الجزء الثالث

المسئوليـــــــة المدنيـــــــة

التقصـيريـــة والعقـديـــة

(التطبيق العملي لدعاوى التعويض)

في ضوء القضاء والفقه

تأليـف

شريــف أحـمد الطبــاخ

المحامى بالنقض والإدارية العليا

مقــدمة

... المشتغل بالعمل القضائي سواء كان قاضيا أو محاميا لا يحتاج في عمله إلى المراجع التي تتولى شرح القانون والتعليق على نصوصه فحسب بل يحتاج إلى جوار ذلك إلى معرفة كيف يطبق القانون على الوقائع المعروضة عليه ، ولذلك فقد تناولنا في مؤلفنا هذا (موسوعة التعويضات - التطبيق العملي للمسئولية المدنية) تطبيق القانون على الوقائع متحاشيا الطريقة الفقهية في الكتابة لتكون الاستفادة أكثر لرجل القضاء الواقف والجالس .

وبعــد ..



﴿فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاء وَأَمَّا مَا يَنفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُثُ فِي الأَرْضِ ﴾

سورة الرعد الآية ١٧

التعويض عن فسخ الخطبة

اتفقت الآراء الى أن الخطبة وعد بالزواج وليست عقداً ملزماً وعلى هذا يكون لكل من الطرفين الحق فى العدول عنها مادام الزواج لم يتم ، لأنه لا يجوز أن يتقيد شخص بعقد فى أن يتزوج من فتاة أو سيدة معينة فهو تفادى الارتباط بزواج لا يحقق الغاية المرجوة منه وذلك بإعطاء فرصة للخطيبين للتعارف ودراسة بعضهما قبل الزواج فإذا وجدا تفهما بينهما أتبعا الخطبة بالزواج . أما إذا تبين لهما تنافرا فى الطباع أو أن العشرة بينهما ستكون مستحيلة فسخا الخطبة وهو أهون من أن يتم الزواج وينتهى بالطلاق وما يترتب عليه من مشاكل .

وقد اختلف الرأى حول مدى جواز طلب التعويض فى حالة العدول عن الخطبة وعدم إتمام الزواج سواء من الخاطب أو المخطوبة ، وذهبت محكمة النقض الى أن فسخ الخطبة فى ذاته لا يعد خطأ ممن عدل عنها موجباً للتعويض إلا أنه إذا اقترن بهذا العدول إصابة الطرف الآخر بأضرار مادية أو أدبية ويكون أساس التعويض فى هذه الحالة المسئولية التقصيرية المنصوص عليها بالمادة ١٦٣ تنص على "كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " ، ومعيار الخطأ هو الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العادى فى مثل الظروف الخارجية التى أحاطت به كان فسخ الخطبة موجبا للمسئولية .

وينتقد الدكتور محمود جمال الدين زكى قضاء محكمة النقض فى مؤلفه (مشكلات المسئولية المدنية) إذ يذهب الى أن : محكمة النقض لا تتفق فى هذا القضاء مع قواعد القانون ، مادامت محكمة النقض قد سلمت بأن قواعد المسئولية التقصيرية هى الواجبة التطبيق على العدول عن الخطبة فكان يجب عليها أن تعترف بقيامها متى انحرف الخطيب وهو يفسخ الخطبة ويعتبر عدول الخطيب لعدم الاستجابة لمطالب مالية ، انحرافا لا شك فيه عن سلوك الرجل العادى الذى يقدم على الزواج لإقامة أسرة لا لتحقيق مغانم مالية ، كما أن الخطأ الذى يستوجب التعويض فى حالة العدول قد قترن بالخطبة ذاتها أو خطبة الفتاة طمعاً فى ثروة أبيها فهى تقترن بخطأ يقيم المسئولية فى حالة العدول عنها لعدم تحقق الأطماع المالية التى كانت الدافع إليها .

وذهب رأى الى أن فسخ الخطبة لا يوجب التعويض إلا عن الضرر المادى إلا أن البعض يرى أنه إذا سبق العدول (استغواء) فإنه لا يلزم بالتعويض عن الضرر الأدبى ، غير أنه استسلم الخطيبان للضعف الجنسى فلا يجوز التعويض عن أى من الطرفين . (انظر الشواربى والديناصورى) .

ومن خلال تحليلنا لأحكام محكمة النقض فقد رأينا أن محكمة النقض قد أعطت لنا أمثلة العدول الموجب للتعويض وهى على الترتيب التالى :

طلب الخاطب أن تترك المخطوبة عملها الذى تكتسب منه كشرط لإتمام الزواج أو ترك الدراسة .

طلب المخطوبة إعداد الخاطب لمسكن بمواصفات خاصة يتكبد معها الخاطب تكاليف باهظة كشرط لإتمام الزواج ثم عدولها عن الخطبة .

أن يطلب الخاطب من المخطوبة إعداد جهاز معين لا تضمن الانتفاع به إذا لم يتم الزواج .

أن يطلب الخاطب من المخطوبة إعداد كسوة تتناسب مع احتفال العقد أو العرس فتقوم بذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يتعين للحكم بالتعويض بسبب العدول عن الخطبة أن تتوافر شرائط المسئولية التقصيرية بأن يكون هذا العدول قد لازمته أفعال خاطئة فى ذاتها ومستقلة استقلالا تاما ومنسوبة لأحد الطرفين وأن ينتج عنه ضرر مادى أو أدبى للطرف الآخر ، فإذا كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بالتعويض للمطعون عليها عن فسخ الخطبة على ما ورد فيه من أن الطاعن أقدم على فسخ الخطبة لغير ما سبب سوى طمعه فى مال والد خطيبته لرفضه أن يخص ابنته بنصيبها فى حال حياته ، واعتبرت المحكمة عدول الطاعن لهذا السبب عدولا طائشا ليس له مسوغ يقتضيه ورتبت عليه الحكم للمطعون عليها بالتعويض ، وكان سبب العدول على هذا النحو لاصقا بالعدول ذاته ومجردا عن أى فعل خاطئ مستقل عنه ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى القانون إذ قضى للمطعون عليها بالتعويض (نقض ١٩٦٠/٣/٢٨ س١١ ص٣٥٩) . وبأنه " أن الخطبة ليست إلا تمهيدا لعقد الزواج وهذا الوعد بالزواج لا يقيد أحدا من المتواعدين ، فلكل منهما أن يعدل عنه فى أى وقت شاء ، خصوصا وأنه يجب فى هذا العقد أن يتوافر للمتعاقدين كامل الحرية فى مباشرته لما للزواج من الخطر فى شئون المجتمع ، وهذا لا يكون إذا كان أحد الطرفين مهددا بالتعويض ولكن إذا كان الوعد بالزواج والعدول عنه ن باعتبار أنهما مجرد وعد فعدول ، قد لازمتهما أفعال أخرى مستقلة عنهما استقلالا تاما ، وكانت هذه الأفعال قد ألحقت ضررا ماديا أو أدبيا بأحد المتواعدين ، فإنها تكون مستوجبة التضمين على من وقعت منه ، وذلك على أساس أنها هى فى حد ذاتها – بغض النظر عن العدول المجرد – أفعال ضارة موجبة للتعويض .(نقض ١٩٣٩/١٢/١٤ومنشور بمجموعة النقض فى ربع قرن الجزء الأول ص١١٨ قاعدة رقم ١٠)

المسئولية المترتبة عن هدايا الخطبة فى حالة فسخها :

الهدايا : هى ما يقدمه من كل من الخاطب والمخطوبة الى الآخر إبان فترة الخطبة بقصد تودد كل منهما الى الآخر وتأكيد الصلة الجديدة بينهما ، وتتمثل هدايا الطرفين عادة فى منقولات قابلة للاستهلاك أو غير قابلة له كالحلى والملابس وأدوات الزينة والمأكولات وأحيانا مبالغ نقدية .

الشبكة هى ما يقدمه الخاطب الى المخطوبة عند الخطبة وهى من هدايا الخطبة ولا تكون من المهر ولا تأخذ حكمه إلا فى حالتين :

أن يتفق عليها مع المهر .

أن يجرى العرف على اعتبارها من المهر .

وقد اعتبرت محكمة النقض الشبكة من قبيل هدايا الخطبة ويسرى عليها ما يسرى على هذه الهدايا من أحكام .

حكم رد هدايا الخطبة عند العدول عن الخطبة :

مذهب محكمة النقض : الخطبة وإن كانت تمهيدا للزواج وهو من المسائل الشخصية إلا أن الهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين الى الآخر ومنها الشبكة إبان الخطبة لا تعتبر من هذه المسائل وإنما تعد من قبيل الهبات وتخضع لأحكام الهبة المنصوص عليها فى القانون المدنى وبالتالى يحكم رد هذه الهدايا الأحكام الواردة فى المادة (٥٠٠) وما بعدها من التقنين المدنى .، وقد أورد فى القانون المدنى أحكام الهبة باعتبارها عقدا ماليا كسائر العقود واستمد أحكامها الموضوعية من الشريعة الإسلامية ، وقد نصت المادة (٥٠٠) على أنه " يجوز للواهب أن يرجع فى الهبة إذا قبل الموهوب له ذلك فإذا لم يقبل الموهوب له جاز للواهب أن يطلب من القضاء الترخيص له فى الرجوع متى كان يستند فى ذلك الى عذر مقبول ولم يوجد مانع من الرجوع .

نصت المادة (٥٠٢) على أن " يرفض طلب الرجوع فى الهبة إذا وجد مانع من الموانع الآتية :

إذا مات أحد طرفى عقد الهبة فإذا كان العدول عن الخطبة بسبب المخطوبة ثم ماتت فلا يجوز للخاطب استرداد هديته ذلك لأن الشيء المهدى قد انتقل الى ورثتها بمقتضى قواعد الإرث .

) إذا تصرف الموهوب له فى الشيء الموهوب تصرفا نهائيا .

إذا هلك الشيء الموهوب فى يد الموهوب له سواء كان الهلاك بفعله أو بسبب الاستعمال أو بحادث أجنبى لا يد له فيه .

إذا قدم الموهوب له عوضا عن الهبة .

إذا كانت الهبة صدقة أو عملا من أعمال البر .

ومن الأعذار الأخرى المقبولة التى لم ترد بالمادة (٥٠١ مدنى) :
عدول المخطوبة عن الخطبة بسبب لا يرجع الى الخاطب كتغيير رأيها بشأنه .
امتناع المخطوبة دون مبرر من العقد عليها .
عدول الخاطب عن الخطة بسبب يرجع الى المخطوبة . مثال ذلك . أن تعلن المخطوبة امتناعها عن الدخول بمسكن الزوجية الذى أعده الخاطب .
كما أن التصرف النهائى فى الشيء الموهوب كالبيع أو الهبة يزيل ملك الموهوب له فى الشيء وتصبح الهبة لازمة لا يجوز الرجوع فيها لأن تمليك الموهوب له الشيء للغير إنما حصل بتسليط الواهب فلا يجوز له أن ينقض ما تم من جهته . مع ذلك يجوز للخاطب أن يلجأ الى القضاء بطلب الرجوع فى الهبة واسترداد ما وهبه المخطوبة إذا كان يستند الى عذر مقبول يبرر الرجوع فى الهبة.
وذهب رأى الى أن هدايا الخطبة تعد من مسائل الأحوال الشخصية وبالتالى تسرى على ردها أحكام الشريعة الإسلامية وهو ما أكدته محكمة النقض أيضا والهدايا التى يقدمها أحد الخاطبين الى الآخر إبان فترة الخطبة سببها الخطبة ومقصود بها تأكيد معنى الخطبة فهى هبات تتعلق بالخطبة والتى تعتبر من مسائل الأحوال الشخصية عملاً بقاعدة الفرع يتبع الأصل فإن هذه الهبات تعد من مسائل الأحوال الشخصية وهذا لا يمنع من أن هدايا الخطبة ليست ركنا من أركان عقد الزواج ولا شرطا من شروط صحته ومع ذلك فإنه بإجماع الآراء من مسائل الأحوال الشخصية (البكرى فى الأحوال الشخصية) ، ومن ثم فالمعول عليه فى حق الخاطب فى استرداد تلك الهدايا هو أحكام الرجوع فى الهبة الواردة فى المادة (٥٠٠) وما بعدها من القانون المدنى .
(نقض جلسة ١٩٦٢/١٠/٢٤ – ص٩٦٧ – ص١٣) .
وعلى اعتبار أن الهدايا من قبيل الهبات فإن القضاء بردها لا يخرج عن اختصاص المحاكم الزوجية فإذا كانت المحكمة الزوجية قد قضت فى حكمها المطعون فيه بإلزام الطاعنة بأداء مبلغ معين فى مقابل تلك الهدايا فإنها تكون قد فصلت فى نزاع خارج عن ولايتها . (نقض جلسة ١٩٦١/٦/٢٤ ص٣٣٩ س١٢ – الطعن رقم ٥ لسنة ٣٠ق) .
والمحاكم المدنية ممنوعة من النظر فى المسائل المالية المترتبة على روابط الأحوال الشخصية من مهر أو نفقة أو بدل خلع إلا إذا كانت تلك المسائل ثابتة أصلاً ومقداراً من جهة الاختصاص الأصلية وكانت مرفوعة إليها النظر فى المطالبة المدنية فقط . (المستشار أشرف مصطفى كمال)
حكم رد المهر فى حالة العدول عن الخطبة : من حق الخاطب أن يسترد ما دفعه من المهر إذ لا تستحقه إلا بعقد الزواج لكونه حكماً من أحكامه وحيث لم يوجد عقد الزواج فهو حق خالص للخاطب فإذا كان ما دفعه إليها أو الى وليها من المهر أثناء الخطبة موجود فى يدها يجب رده إليه بعينه وإذا كان هالكا أو مستهلكا أخذ مثله أو أخذ قيمته . أما ما قدمه من هدايا فيعتبر هبة وللواهب أن يرجع عن هبته فيستردها من

الموهوب له مادام لم يوجد مانع من موانع الرجوع فى الهبة ، فإذا كان ما أهداه إليها موجودا فى يدها كخاتم أو ساعة ولم يوجد ما يمنع من الرجوع فللخاطب الحق فى استرداده منها وإذا ما وجد مانع من الرجوع فى الهبة كالزيادة المتصلة كما إذا كان ما أهداه إليها قماشا فهلك أو خرج من يدها فليس له أن يطالبها بذلك وإذا اختلف الطرفان بعد فسخ الخطبة بينهما فيما قدمه الخاطب إليها وقت الخطبة أهو من المهر أم هدية فادعى الخاطب أنه من المهر ليثبت أن له حق الرجوع عليها اعتبر كل منهما مدعيا ومنكرا فأيهما أقام بينه على دعواه حكم له لأنه أثبت دعواه بالحجة والبينة وإن عجز منهما عن إقامة البينة حكم بالعرف فمن شهد له العرف فالقول قوله وحكم له إذا حلف اليمين وأن نكل عن اليمين حكم للآخر لأن النكول عن اليمين إقرار بدعوى الخصم . (الديناصورى والشواربى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : الهدايا التى تقدم فى فترة الخطبة استرداها شرطه استناد الواهب (الخاطب) الى عذر يقبله القاضى مع انتفاء موانع الرجوع مادة ٥٠٠ مدنى. (نقض ١٩٨٥/٢/٢٥ طعن رقم ٢٠٠٣ لسنة ٥١ق) وبأنه " الرجوع فى الهبة عند فسخ الخطبة شرطه قيامه على أسباب تبرره " (طعن رقم ٢٠٠٣ لسنة ٥١ جلسة ١٩٨٥/٢/٢٥)

التعويض عن تبديد منقولات الزوجية : إذا بدد الزوج منقولات الزوجة فيكون ملتزما بتعويض الزوجة عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقت بالزوجة وذلك تأسيسا على قائمة المنقولات الزوجية التى تحصل عليها الزوجة كالعادة فى صورة عقد ممهور بتوقيع الزوج باستلامه هذه المنقولات على سبيل الوديعة . (انظر الديناصورى والشواربى حيث يران أن عقد قائمة منقولات الزوجة عقد عارية استعمال وليس عقد وديعة وسنده فى ذلك أن الجهاز مرصود لخدمة العلاقة الزوجية التى لا تنتهى إلا بالطلاق أو الوفاة وأن الخلاف بين الزوجين وأن معظم هذه القوائم تكون خالية من وقت معين لرد المنقولات المثبتة بها وعلى ذلك يتعين على المحكمة فى هذه الحالة أن تقضى برفض الدعوى طالما أن العلاقة الزوجية مازالت قائمة مهما اشتد الخلاف بين الزوجين أما إذا انقضت فلا جدال فى أن الحكم بردها يكون أمراً محتوماً) .

ويجب أن نلاحظ فى حالة صدور حكم ضد الزوج بتبديد المنقولات فإن هذا الحكم لا يحوز حجية فى حالة عرضه لمنقولات زوجته ورفضها استلام هذه المنقولات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حجية الحكم الجنائى فى جريمة التبديد . اقتصارها على تسلم الطاعن جهاز المطعون ضدها على سبيل الأمانة بمقتضى قائمة المنقولات وامتناعه عن ردها . عدم حيازة الحكم الحجية فيما إذا كانت تلك المنقولات مازالت تحت يده وبقاؤه بالتالى ملتزما بتسليمها أم لا . عرض الطاعن المنقولات عليها وإنذارها باستلامها ورفضها ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بإلزامه بقيمة المنقولات إعمالا لحجية الحكم الجنائى . أثره . تجاوزه لنطاق هذه الحجية مما حجبه عن بحث إمكانية تنفيذ التزامه عينا من عدمه . خطأ وقصور . (الطعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٧٠ق – جلسة ٢٠٠١/٥/٣٠)

التعويـض عـن الطــلاق

قال الله تعالى : " وعاشروهن بالمعروف "

" إن الله خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة " صدق الله العظيم [سورة النساء آية ١٨]

قد أقر الله تعالى الزوجين بالمعاشرة بالمعروف ولكن فى بعض الأحوال تعترض العلاقة الزوجية أمور تجعل الحياة الزوجية مصدراً للشقاء ويكون مجلبة لأضرار كثيرة لا تقتصر أثرها على الزوجين بل تتعداها الى ما خلق الله بينهما من ذرية والى كل من له بهما علاقة قرابة أو مصاهرة والخصام المستمر بين الزوجين فتصير الحياة الزوجية فى بقائها وذلك لأسباب عدة منها : وجود عيوب جسيمة أو اختلاف الطبائع أو إلحاق الأذى من الزوج لزوجته والإضرار بها أو تضرر الزوجة من بعد زوجها عنها لغيابه أو حبسه أو أن الزوجة لا تلد .

ومن الحقوق المشتركة بين الزوجين أن يحسن كل منهما معاشرة الآخر ويحاول جهد طاقته دفع الضرر عنه ، لتهنأ الحياة بينهما لقوله تعالى " ولهن مثل الذين عليهن بالمعروف " ، لأن قيام كل واحد منهما بحقوق الآخر قياماً صحيحاً يؤدى الى الدوام والبقاء وقد روى عن النبى (ص) أنه قال فى حجة الوداع (إن لكم من نسائكم حقاً ، وإن لنسائكم عليكم حقاً) ، وإذا كان للزوج ولاية تأديب زوجته بالمعروف شرعاً إذا نشزت لقوله تعالى " واللاتى تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا إن الله كان عليا كبيراً " ، إلا أنه لا يجوز للزوج أن يؤذى زوجته ولا أن يظلمها فإذا أساء إليها وظلمها كان لها أن تلجأ الى القاضى ليرفع الضرر عنها .

ونعرف الضرر بأنه : إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق بمثلها ولا ترى الصبر عليه ويستحيل معه دوام العشرة بين أمثالها مثل الضرب والسب والهجر وغيره .

ومعيار الضرر : هذا يختلف من بيئة لأخرى ومن شخص لآخر فهو معيار الضرر الذى يجيز طلب التطليق وهو معيار شخصى يختلف عن الضرر الذى قد يلحق الزوجة ويجيز لها طلب التفريق فى حالات إعسار الزوج بالنفقة أو وجود عيب فيه أو سجنه أو غيابه ففى تلك الحالات يجوز للزوجة طلب التطليق متى أثبتت الضرر فيها فيكون معياره عاماً وواحداً لجميع الزوجات لا يتغير . أما بالنسبة للشقاق بين الزوجين وإيذاء الزوج لزوجته فالمعيار فيه شخصى لا مادى يختلف باختلاف بيئة الزوجين ودرجة ثقافتهما والوسط الاجتماعى الذى يحيط بهما ، ويشترط فى الضرر الى يجيز للزوجة أن تطلب التطليق بسببه أن يصل الى درجة يستحيل معها دوام العشرة وتقدير الضرر موضوعى أى يقدره قاضى الموضوع من ظروف الأحوال وملابسات الدعوى وحال الزوجين ، ويكفى فى مذهب الإمام مالك أن تثبت الزوجة أن الزوج قد أتى معها ما تتضرر منه ولو مرة واحدة حتى يقضى لها بالطلاق ، والضرر الموجب للتفريق يجب أن يكون ضرراً خاصاً ناشئاً عن الشقاق بين الزوجين

نفسيهما أما الضرر الواقع من الزوج على أقارب زوجته فلا أثر له ، ولا يفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها فى طلب التطليق للضرر فتسمع الدعوى من كليهما ، والضرر الذى يصدر من الزوج إما أن يكون إيجابياً وإما أن يكون سلبياً.

الضرر الإيجابى : هو ما يصدر من الزوج من قول أو فعل يوجب تأذى الزوجة وتضررها ويحدث الشقاق بين الزوجين كدأبه الاعتداء عليها بالضرب والسب الذى لا تتيحه الشريعة .

أما الضرر السلبى : فيتمثل فى هجر الزوج لزوجته ومنها ما تدعوا إليه الناحية الجنسية أو تراخيه عمداً فى الدخول بها .

ويرى المستشار أشرف مصطفى كمال فى موسوعة قوانين الأحوال الشخصية أن قبول الزوجة استمرارا معايشة الزوج بعد ثبوت وقائع الأضرار التى تدعيها مما يكون دالا على أنه من المستطاع دوام العشرة بين أمثالها يسقط حقها فى طلب التطليق للضرر ويكون على المحكمة فى هذه الحالة الحكم برفض الدعوى وذلك لتخلف شرط عدم استطاعة دوام العشرة ، إلا أن محكمة النقض ذهبت فى حكم حديث لها الى أن عودة الزوجة الى مسكن الزوجية بعد وقوع الضرر لا يسقط حقها فى طلب التطليق إلا أنه إذا عاود الزوج الإضرار بالزوجة يكون لها طلب الطلاق مجدداً بشرطين : الأول : أن تكون وقائع الأضرار التى تستند إليها الزوجة فى الدعوى الثانية غير تلك التى كانت تستند إليها فى الدعوى الأولى والتى اعتبرتها المحكمة لا تصل الى حد لا يستطاع معه دوام العشرة ، والثانى : أن تكون وقائع الأضرار الجديدة قد حدثت بعد الحكم برفض الدعوى الأولى وإلا كانت مما تشملها الدعوى الأولى . أما إذا تخلف أى من الشركين فإنه لا مناص من الحكم بعدم قبول الدعوى الثانية .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حق الزوجة فى أن ترفع دعوى جديدة بالتطليق للضرر . شرطه . أن تستند الى وقائع مغايرة لتلك التى رفعت الدعوى الأولى على أساسها لدفع الضرر الذى إدعت وقوعه أثناء قيام الحياة الزوجية . لا يلزم لذلك إقامة الزوجة مع زوجها . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاءه برفض الدعوى لعدم تلاقى الزوجة مع زوجها حقيقة أو حكما بعد رفض الدعوى الأولى . قصور وخطأ فى تطبيق القانون . (الطعن رقم ١١٥ لسنة ٧٠ق – أحوال شخصية – ٢٠٠٢/١٠/٢٦)

رأى الدين الإسلامى فى الطلاق : لقد أباح الدين الإسلامي الطلاق إلا أنه قد ضيق دائرته وجعل هذه الإباحة مقصورة على الحالات التى لا يمكن فيها للزوجين أو لأحدهما إقامة حدود الله ولو أن الناس التزموا بحدود الله واتبعوا شريعته لما وقعت شكوى من قواعد الطلاق ولكن ضعف الأخلاق أدى الى ما نحن عليه من قضايا ومنازعات ، وإباحة الطلاق تشريع استثنائي لا ينبغى أن يتوسع فيه ولا يلجأ إليه إلا عند الضرورة أو الحاجة فإذا كان الطلاق بلا سبب وبدون حاجة داعية إليه فهو محض كفران لنعمة الزواج وإيذاء للزوجة

وأهلها وأولادها بغير حق منهى عنه شرعاً ، وقد قرر جمهور الفقهاء أن الطلاق بغير سبب شرعى حرام أو مكروه ومع ذلك فلو طلق الزوج زوجته ولم يكن هناك ما يدعو الى طلاقها وقع الطلاق وإن كان محظورا لقوله – صلى الله عليه وسلم – (إن أبغض الحلال عند الله الطلاق) .

جواز تعويض الزوجة المطلقة بدون سبب

المستقر عليه شرعاً أن الطلاق حق للزوج غير أن المشرع جبرا لخاطر المطلقة ومواساتها وإعمالا لقواعد المروءة التى تطلبتها الشريعة فى حالة طلاقها بدون رضاها ولا بسبب منها فقد أوجب فى المادة (١٨) من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ " فرض نفقة المتعة تعويضا عن الأضرار التى حاقت بها نتيجة الطلاق فهى تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسراً وعسراً وظروف الطلاق مدة الزوجية ويجوز أن يرخص للمطلق فى سداد هذه المتعة على أقساط

.

وأساس تقديرها قوله تعالى " ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره" ، وكان إيجاب المتعة هو مذهب الشافعى الجديد حيث أوجبها للمطلقة بعد الدخول إن لم تكن الفرقة منها أو بسببها ويشترط لتطبيق هذه المادة أن يكون الزوج قد اقترن بالزوجة بعقد شرعى صحيح وأن يكون دخل بها وأن يكون طلاقها بدون رضاها ولا بسبب منها فإذا كان الطلاق قد تم بموافقتها فلا تستحق نفقة المتعة كذلك لا تستحقها إذا كانت هى التى ألجأت الزوج لتطليقها لسوء عشرتها أو لارتكابها إثماً أو محرماً يبرر طلاقها شرعاً وعلى ذلك فإن الزوجة التى تطلق قبل الدخول لا تستحق نفقة المتعة .

اختلفت المحاكم فى أمر تعويض المطلقة الذى يطلقها زوجها بدون سبب ظاهر فذهبت بعض الأحكام الابتدائية القديمة الى تعويض المطلقة عن الأضرار المادية أو الأدبية التى تكون قد لحقت بها وبعض الأحكام الأخرى رفضت الحكم بالتعويض جبراً للضرر الذى قد يلحق المطلقة من الطلاق .

ويرى المستشار أشرف مصطفى كمال أن نفقة المتعة باعتبارها جبراً لخاطر المطلقة بغير سبب منها أو بدون رضاها إنما يعد تقنيناً لحق المطلقة فى التعويض عن تعسف الزوج فى استعمال حقه فى الطلاق وإساءته استخدامه إلا أن ذلك يخرج فى نفس الوقت عن مفهوم الخطأ التقصيرى المستوجب للتعويض غى إطار أحكام المادة ١٦٣ من القانون المدنى ولا يجوز طلب التعويض عن الطلاق سواء كان قد أوقعه الزوج بإرادته المنفردة أو كان بحكم قضائى .

إذا صدر حكم أول وثانى درجة برفض طلب التطليق ثم قضت محكمة النقض بالتطليق اعتبر الحكم الأخير هو السند التنفيذى واحتسبت العدة من تاريخ صدوره وكذا نفقة العدة .

التطليق للضرر الذى يلحق الزوجة التى يتزوج عليها زوجها والتعويض عنه : نص المادة ١١ مكرر من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ على ما يلى : على الزوج أن يقر فى وثيقة الزواج بحالته الاجتماعية ، فإذا كان متزوجا فعليه أن يبين فى الإقرار اسم الزوجة أو الزوجات اللاتي فى عصمته ومحال إقامتهن وعلى الموثق إخطارهن بالزواج الجديد بكتاب مسجل مقرون بعلم الوصول ،

ويجوز للزوجة التى تزوج عليها زوجها أن تطلب الطلاق منه إذا لحقها ضرر مادى أو معنوى يتعذر معه دوام العشرة ولو لم تكن قد اشترطت عليه فى العقد ألا يتزوج عليها فإذا عجز القاضى عن الإصلاح بينهما طلقها طلقة بائنة ويسقط حق الزوجة فى طلب التطليق بمضى سنة من تاريخ علمها بالزواج بأخرى ، إلا إذا كانت قد رضيت بذلك صراحة أو ضمنا ويتجدد حقها فى طلب التطليق كلما تزوج بأخرى وإذا كانت الزوجة الجديدة لا تعلم أنه متزوج بسواها ثم ظهر أنه متزوج فلها أن تطلب التطليق لذلك ، وإذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة يجوز لها أن تطلب من القاضى التفريق وحينئذ يطلقها القاضى طلقة بائنة إذا عجز عن الإصلاح بينهما مستند فى ذلك للحديث الشريف (لا ضرر ولا ضرار) وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من القانون رقم ١٩ لسنة ٥٠ق – ص٣٢ ، وهذا يدل على أن الشارع أوجب كى يحكم القاضى بالتطليق أن يكون الضرر أو الأذى واقعا من الزوج على زوجته وأن تصبح العشرة بينهما مستحيلة طلب الزوجة التطليق للضرر . شرطه . تعمد الزوج إيذاء زوجته إيذاء لا يليق بمثلها سواء بالتعدى عليها بالقول أو الفعل أو الهجر .

وإذا فوض الرجل المرأة فى أن تطليق نفسها لا يجوز له الرجوع فى ذلك التفويض بأى طريقة وهو قول الحنفية المعمول به طبقا للقانون إذا كان التفويض بالطلاق بالصيغة الصريحة يقع به (طلاق رجعى) إلا أنه إذا أوقعته المرأة قبل الدخول أو كان مكملا للثلاث فيقع به طلقة بائنة طبقا للقواعد العامة ، وكذلك للزوج أن يفوض الزوجة من الطلاق بعدد معين لمرة أو مرتين أو أن يعطيها الحق بصورة مطلقة كلما شاءت وذلك فى حدود نصوص القانون التى تعتبر أن الطلاق المتعدد لا يقع به إلا طلقة واحدة وللزوج أن يفوض زوجته فى تطليق نفسها سواء عند انعقاد العقد أو أثناء الحياة الزوجية على أن يكون الطلب من الزوجة والقبول من الرجل وليس العكس على الزوجة أن تقول للزوج (زوجتك نفسى على صداق قدره كذا على أن تكون عصمتى بيدى أطلق نفسى متى شئت) ، فيرد الزوج بكلمة (قبلت) وهنا يثبت لها حق تطليق نفسها متى شاءت . وللزوجة الحق فى طلب الطلاق من الزوج إذا وقع عليها ضرر من زواجه من أخرى وليس لمجرد أنه تزوج من أخرى لأنه من حقه شرعاً كما قال الله تعالى " فأنكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم " ، وتكرار عرض الصلح فى حالة وجود أبناء للزوجين الهدف منه لا يخرج عن محاولة لإتاحة الفرصة للزوجين لمراجعة النفس قبل المضى فى نظر الدعوى وقد أوجب المشرع على المحكمة أن تعرض الصلح على طرفى الدعوى قبل إصدار الحكم فإن هى أغفلت ذلك وقضت فى الدعوى اعتبر حكما معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون مما ينحر به الى مرتبة البطلان باعتبار أن شرطى الحكم بالتطليق للضرر هما ثبوت الضرر والعجز عن الإصلاح بين الزوجين . ولا يشترط حضور الزوجين لعرض الصلح عليهما شخصيا غذ يكفى حضور وكيل مفوض فى الصلح عن كل زوج ويكون رفض الصلح من إحداهما كاف لإثبات

عجز المحكمة عن الإصلاح بين الزوجين عملا لقوله تعالى " وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريد إصلاحاً يوفق الله بينهما " .

البـــدل : النص فى المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ يدل على أن البدل المنصوص عليه فى الفقرة الثانية إنما ينصرف الى حقوق الزوجة المترتبة على الزواج أو الطلاق ، وهى تشمل جميع حقوقها المالية قبل الزوج ولا يعنى عوضاً مالياً آخر غير هذه الحقوق فإن وقعت الإساءة كلها من جانب الزوجة اقترح الحكمان التطليق وإسقاط هذه الحقوق عنها كلها أو بعضها كبدل تلتزم به لتفتدى نفسها نظير تطليقها ، يساند هذا النظر ما ورد فى المقابل بنص الفقرة الأولى سالفة البيان التى تفيد التزام الزوج بهذه الحقوق إذا اقترح الحكمان التطليق وكانت الإساءة كلها من جانبه دون مساس بأى حق منها .

وقد قضت محكمة النقض بأن : البدل . ماهيته . انصرافه الى حقوق الزوجة المترتبة على الزواج أو الطلاق م٢/١٠ من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المعدل بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ عدم اعتباره عوضاً مالياً . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائى بتطليق المطعون ضدها مع إسقاط جميع حقوقها الشرعية دون إلزامها بعوض مالى آخر للطاعن تأسيساً على ما انتهى إليه الحكمان من أن الإساءة كلها من جانبها . صحيح . (الطعن رقم ٥٨٥ لسنة ٧٠ق – أحوال شخصية – جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٤)

مدى استحقاق المطلقة لنفقة المتعة عن الطلاق الذى وقع فى فترة سريان القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ : صدر القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ أثر قضاء المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية القانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ومتضمنا نفس القواعد التى كان قد قررها القانون المقضى بعدم دستوريته وبعد صدوره اختلفت المحاكم فى حق الزوجة التى طلقت بعد سريان القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ وقبل العمل بأحكام القانون ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ فى نفقة المتعة فذهبت أغلب الأحكام الى أنها لا تستحقها تأسيسا على أن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ نص على أن يعمل به من تاريخ نشر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعدم دستورية القرار بقانون ٤٤ لسنة ١٩٧٩ عدا حكم المادة ٣٣ مكررا فيسرى حكمها من اليوم التالى لنشره ونظرا لأن حكم المحكمة الدستورية أصبح نافذا فى اليوم التالى لتاريخ نشره فى ١٩٨٥/٥/١٦ فإنه يترتب على ذلك أنها لا تستحق نفقة المتعة قبل هذا التاريخ وذهب الرأى الثانى الى عكس ذلك وقد حسمت محكمة النقض هذا الخلاف فى حكم مشهور لها صدر حديثاً ناصرت فيه الرأى الثانى وقضت بأن القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ يسرى على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ ولم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى وذلك تحقيقاً للعدالة والتسوية بين أصحاب الحقوق الشرعية . (الديناصورى والشواربى)

مدى جواز النفقة للمتزوجة عرفياً : عقد الزواج هو عقد رضائى يتم وينعقد صحيحا بمجرد صدور الصيغة مستوفية للشروط الانعقاد والصحة وتحقق الإعلان والإشهار بين أسرتى الزوجين والغير ، ذلك أن طابع العقود فى الفقه الإسلامى هو الرضائية وأن تميز عقد الزواج ببعض النواحى الشكلية التى منها اشتراط الإشهاد والإشهار وعلى ذلك فإن الفقهاء لم يذهبوا الى اشتراط توثيق عقد الزواج فى ورقة رسمية أو عرفية ليكون العقد صحيحا إذ الكتابة أو التوثيق لا يتوقف عليهما صحة العقد لأنه من العقود الرضائية التى تقوم بالتقاء الإيجاب والقبول وباستيفاء بقية شروط الانعقاد والصحة والنفاذ واللزوم عند من يعتمدون هذا التقسيم وعلى ذلك أنه إذا وجد عقد زواج لم يوثق وتقدم أحد الزوجين الى القضاء طلب إثبات هذا الزواج وإضفاء الحماية القانونية عليه فأنكر الطرف الآخر الزوجية قضت المحكمة بعدم قبول الدعوى لعدم إفراغ الزوجية فى وثيقة رسمية ، وقد ذهب قضاء النقض الى أن تقدير إنكار الخصم للزوجية المدعاة من عدمه يعد من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض . كما يشمل المنع أيضا عدم جواز إثبات أى حق من الحقوق التى تكون الزوجية سببا مباشرا لها إلا إذا كانت الزوجية ذاتها ثابتة بوثيقة رسمية . فلا تقبل دعوى النفقة التى ترفعها المتزوجة عرفيا لعدم ثبوت الزوجية فى وثيقة رسمية كما لا يعتد بإنذار الطاعة الذى يرسله المتزوج عرفيا الى زوجته لعدم ثبوت الزوجية فى وثيقة رسمية أما الحقوق التى لا تكون الزوجية سببا مباشرا لها فيجوز قبول الدعوى بها رغم الإنكار ورغم كون عقد الزواج عرفيا غير ثابت فى وثيقة رسمية . مثال ذلك . الدعوى التى يقيمها الابن من الزواج العرفى بطلب نفقة له على الأب أو دعوى الحضانة والضد لغلبة حق الصغير فيها أو دعوى إثبات نسب الأب من الزواج العرفى ودعوى صحة المراجعة فلا يلزم لسماع الدعوى بها أن تكون تلك المراجعة ثابتة فى وثيقة رسمية باعتبار أن الرجعة – كما تقول محكمة النقض – لا تنشئ زواجا جديدا بل هى من قبيل استدامة النكاح بعد أن كان الطلاق قد حدده بانتهاء العدة فهى ليست إذن إنشاء لعقد زواج جديد يتعين إفراغه فى وثيقة رسمية لجواز قبول الدعوى بل امتداد لزوجية قائمة بالفعل . أما دعوى إثبات الطلاق وصورته أن تقوم الزوجة الدعوى بمقولة أنها تزوجت عرفيا بالمدعى عليه وأنه قد طلقها وترغب فى إثبات هذا الطلاق مع إنكار الزوج لواقعتى الزواج والطلاق كلاهما وكذلك دعوى الطلاق للضرب أو الهجر أو الغياب فقد حسمت الفقرة الثانية من المادة ١٧ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ فى شطرها الثانى الأمر بالنسبة لها إذ نصت على قبول دعوى التطليق أو الفسخ – عند إنكار الزواج إذا كان الزواج ثابتا بأية كتابة كرسالة خطية من الزوج أو إقرار منه فى محضر للشرطة ذلك أن القول بغير ذلك يضع الناس فى حرج شديد ويفتح الباب أمام كثير من المفاسد حيث يمكن للمتزوجة بعقد عرفى على سبيل المثال الزواج من آخر بعقد موثق مع إنكار الزواج العرفى طالما أن باب الطلاق شرعا من تلك الزيجة العرفية كان مغلقا أمامها وما فى ذلك من شبهة اختلاط الأنساب وغير ذلك من المفاسد الشرعية ، كما أن الخطر من القبول يترك المرأة معلقة لا هى ذات بعل – لإنكار الزوج للزوجية العرفية – ولا هى مطلقة وهو ما يتنافى

والأحاديث الشريفة (لا ضرر ولا ضرار) وخاصة أن الزواج العرفى هو زواج شرعى بغير جدال . كما أنه إذا ادعى رجل على امرأة أنها زوجة له مستندا الى عقد زواج عرفى ولم تصادقه المرأة على ذلك جاز لها أن تطلب من المحكمة الحكم عليه بمنع تعرضه لها فى أمور الزوجية ويتعين القضاء لها بما طلبت .

وجوب النفقة للزوجة غير المدخول بها من تاريخ العقد الصحيح : نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ (مستبدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥) على أن " تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكما ... الخ "

تجب النفقة سواء سلمت الزوجة نفسها للزوج بأن زفت إليه أو لم تسلم نفسها ولكنها مستعدة لتسليم نفسها إليه عند طلبه ولكن زوجها هو الذى لم يطلبها للدخول فى طاعته بمسكن الزوجية لسبب يرجع إليه وهذا ما يسمى (بالتسليم الحكمى) ومعنى ذلك أن عدم دخول الزوج بزوجته ليس مانعا من فرض نفقتها فيجوز للمعقود عليها مطالبة زوجها بالنفقة ولو لم تزف إليه طالما أنها مستعدة لذلك عند دعوتها ويقضى لها بالنفقة من تاريخ العقد ، وهذا الحكم كان منصوصا عليه بالمادة عن صدور القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ وعند استبدالها بالقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المقضى بعدم دستوريته كما أنه يتفق مع الفقه الحنفى .

أحكام النقض

لما كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به مادامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها ، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن عرض للمستندات التى قدمها الطرفان وأقوال شهودهما قد أقام قضاءه بفرض متعة للمطعون عليها على ما استخلصه من أقوال شاهديها من أن طلاقها تم بدون رضاها ولا بسبب من قبلها وهو استخلاص موضوعى سائغ مما له أصله الثابت فى الأوراق ويؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها ، فإنه لا يعيبه بعد ذلك أن هو أطرح ما قد يكون لمستندات الطاعن من دلالة مخالفة مادام أن فى قيام الحقيقة التى اقتنع بها وأورد دليلها الرد الضمنى المسقط لها ويكون النعى جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة لأدلة الدعوى مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . (نقض ١٩٨٦/١٢/٢٢ طعن رقم ٥٨ لسنة ٥٥ق أحوال شخصية)

النص فى المادة ١٨٧ من الدستور على أنه " لا تسرى أحكام القوانين إلا على ما يقع فى تاريخ العمل بها ولا يترتب عليها أثر فيما وقع قبلها ، ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص فى القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب ، مفاده أنه ولئن كان الأصل فى القانون أنه لا يسرى إلا على الوقائع والمراكز القانونية التى تنشأ وتتم فى الفترة من تاريخ العمل به الى حين إلغائه إلا أنه يجوز للسلطة التشريعية فى غير المواد الجنائية والاعتبارات من العدالة والمصلحة العامة تستقل بتقدير مبرراتها ودوافعها أن تخرج على مبدأ عجم رجعية التشريع وتنص فيه صراحة على سريانه على الماضى . لما كان ذلك ، وكان النص فى

المادة السابعة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ بتعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على أن " ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ويعمل به من تاريخ نشر الحكم الصادر من المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ وذلك عدا حكم المادة ٣٣ مكررا فيسرى حكمها من اليوم التالى لتاريخ نشره " ، يدل – وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية لهذا القانون – على أن المشرع قد استهدف بتقرير الرجعية لأحكامه التى جاءت بنفقة مع القواعد المقررة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المقضى بعدم دستوريته لعيب لحق بإجراءات إصداره وإسناد سريانها الى تاريخ نشر الحكم القاضى بعدم دستوريته أن تسرى هذه الأحكام على المراكز القانونية التى تكونت فى ظل العمل بالقانون القديم ولم يصدر بتقريرها أحكام حائزة لقوة الأمر المقضى وذلك تحقيقا للعدالة والتسوية بين أصحاب الحقوق الشرعية التى قننت بالقرار بقانون المشار إليه سواء من تمكن منهم من استصدار حكم بات قبل صدور الحكم بعدم دستوريته ومن لم يتمكن من ذلك وهو ما يؤيده أن المشرع لم يحدد لرجعية القانون الجديد رغم تضمنه فى الجملة ذات القواعد المقررة بالقانون القديم اليوم التالى لنشر الحكم بعدم دستورية الأخير باعتباره اليوم الذى ينتهى فيه العمل به وإنما حدد لها يوم نشره أى فى وقت كانت أحكام القانون القديم فيه سارية مما يكشف عن رغبته فى توفير الاستمرارية لهذه الأحكام بعد تلافى العيب اذلى شاب إجراءات إصداره وإخضاع الوقائع الناشئة فى ظله للقواعد المماثلة المقررة بالقانون الجديد إذا لم يكن قد صدر بشأنها حكم حاز لقوة الأمر المقضى . لما كان ذلك ، وكانت المادة ١١ مكررا ثانيا من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ المضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ – الذى يحكم واقعة الدعوى – تجيز للزوجة الاعتراض على دعوة الزوج إياها للعودة لمنزل الزوجية وأن ترفع هذا الاعتراض أمام المحكمة الابتدائية خلال ثلاثين يوما من تاريخ هذا الإعلان وأوجبت عليها أن تبين فى صحيفة الاعتراض الأوجه الشرعية التى تستند إليها فى امتناعها عن طاعة زوجها وإلا حكم بعدم قبول اعتراضها وهى فى جملتها ذات القواعد التى كانت مقررة فى القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المحكوم بعدم دستوريته وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الاعتراض على الطاعة قد اكتفى بالقول بأنها أصبحت غير ذات موضوع لامتناع تطبيق القرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ المحكوم بعدم دستوريته عليها وتحجب بذلك عن الفصل فى موضوع الاعتراض على الطاعة وعن أعمال حكم القانون الواجب تطبيقه عليها فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب الذى أدى به الى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذين السببين دون حاجة لبحث السبب الأول للطعن . (نقض ١٩٨٧/٤/٢٨ طعن رقم ١٠٨ لسنة ٥٥ أحوال شخصية) .

وحيث أنه لما كان الثابت فى الدعوى أن المطعون عليه قدم بين مستنداته الى محكمة الموضوع تقريرا من مستشفى بفيينا علق عليه بأن الطاعنة كانت حاملا منه قبل أن يعقد عليها وأنه أحبها ووقف منعا موقف الرجولة لأنه كان فى استطاعته ألا يتزوجها ، كما قدم شهادتين من رجال الشرطة بالنمسا بأن الطاعنة كانت تقيم معه

قبل الزواج فى مسكن واحد منذ ٤ من ديسمبر سنة ١٩٦٣ وذلك ردا على ادعائها بأنها لم تدرس أخلاقه الدراسة الكافية قبل الزواج ، وقد تمسكت الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأن هذا القذف الشائن من المطعون عليه فى حقها كان تنفيذا لوعيده أمام السفير المصرى بالنمسا بأنه يستخدم كل وسيلة للتشهير بها لو أقامت عليه دعوى بالطلاق وأن هذا يكفى لإثبات الضرر بما لا يمكن معه استدامة العشرة ، ولما كانت العبارات التى أوردها المطعون عليه على النحو سالف البيان لا يستلزمها الدفاع فى القضية التى رفعتها الطاعنة بطلب تطليقها منه الضرر ذلك أن مجرد قول الطاعنة بأن فترة الخطبة كانت من القصر بحيث لم تسمح لها بالتعرف على أخلاق المطعون عليه ، كما أن رغبته فى التدليل على حبه لها وقوفه منها موقف الرجولة ، لم يكن يستلزم أن يتهمها فى خلقها وعفتها مدعيا بأنها كانت على علاقة غير شرعية به وحملت منه قبل الزواج . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن تلك العبارات يقتضيها حق الدفاع فى الدعوى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب ، وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه ، وإذ كان ما نسبه المطعون عليه الى الطاعنة على الوجه المتقدم ينطوى على مضارة لا يمكن مع وجودها استدامة العشرة الزوجية بينهما ، ولما تقدم فإنه يتعين القضاء بتطليق الطاعنة من المطعون عليه طلقة بائنة للضرر عملا بحكم المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . (نقض ١٩٧٤/٦/٥ سنة ٢٥ العدد الأول ص٩٧٩)

أن تعهد الزوج بتعويض زوجته إذا طلقها ليس فيه مخالفة لأحكام الشريعة ولا للنظام العام لكن هذا التعهد ينتفى الالتزام به إذا كان الزوج لم يطلق زوجته إلا بناء على فعل أتته هى اضطره الى ذلك وهذا من الأمور الموضوعية التى تقدرها المحكمة حسب ظروف الدعوى وملابساتها . (نقض ١٩٤٠/٢/٢٥ ومنشور بمجموعة النقض فى ٢٥ سنة الجزء الأول ص١١٩ بند ١١) .

وحيث أنه وإن كان الأصل أن التبليغ من الحقوق المباحة للأفراد ، واستعماله لا يدعو الى مؤاخذة طالما صدر مطابقا للحقيقة حتى ولو كان الباعث عليه الانتقام والكيد ، لأن صدق المبلغ كفيل أن برفع عنه تبعة الباعث السيئ ، أن المبلغ لا يسأل مدنيا عن التعويض إلا إذا خالف التبليغ الحقيقة أو كان نتيجة عدم ترو أو رعونة ، إلا أنه لما كان يشترط للحكم بالتطليق للضرر وفق المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ توافر وقوع الضرر أو الأذى من جانب الزوج دون الزوجة ، وأن تصبح أو الفعل ويدخل فى ذلك التشهير بارتكاب أحد الجرائم ، وكانت محكمة الموضوع تستقل بتقدير عناصر الضرر دون رقابة من محكمة النقض مادامت قد استندت على أدلة مقبولة . لما كان ذلك ، وكان البين أن محكمة الموضوع ذهبت الى أن الطاعن تسرع فى التبليغ ضد المطعون عليها بمقارفة جريمة الإجهاض وأنه لم يثبت من التحقيقات التى أجريت أنها كانت حاملا وتخلصت من حملها ، وأن تقرير مفتش الصحة لا يفيد الجزم بحدوث إجهاض لما قرره من أن الظواهر التى أسفر عنها الكشف توجد فى سائر السيدات اللواتي سبق لهن الولادة وأنه لم ينتج عن هذا التبليغ أية

معقبات ، واستخلص من ذلك أن الطاعن كان يستهدف الإضرار بالمطعون عليها بحيث لا تدوم العشرة بينهما ، وكان لهذا القول مأخذه من الأوراق ، فإن هذا الاستخلاص يقوم على أسباب سائغة . لما كان ما تقدم ، وكانت المحكمة فى حدود سلطتها الموضوعية لم تتخذ من واقعة الاتهام بالزنا عنصرا ، فإن محاولة الطاعن الاستعانة به للتذرع بأن ألفاظ السباب الموجهة لا تكفى لإثبات الضرر ولا تسوغ التفريق لا يعدو أن يكون مجادلة فى تقدير أسباب الضرر مما يستقل به قاضى الموضوع دون رقابة ويكون النعى على الحكم بالفساد فى الاستدلال غير وارد . (نقض ١٩٧٦/١١/٢٤ سنة ٢٧ العدد الثانى ص١٦٣٦) .

وحيث أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مؤدى نص المادة السادسة من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ أنه كلا يحكم القاضى بالتطليق للضرر لابد من توافر أمرين الأول : أن يكون الضرر أو الأذى واقعا من الزوج دون الزوجة ، والثانى: أن تصبح العشرة بين الزوجين بالفعل إيذاء لا يليق بمثلها ، بمعنى أن معيار الضرر هذا شخصى وليس ماديا ، ولما كان الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بالتطليق على ثبوت " – إضرار المستأنف عليه – الطاعن – المستأنفة – المطعون عليها – بما لا يستطاع دوام العشرة بين أمثالهما بالنظر الى حالهما والوسط الذى يعيشان فيه إذ هو مقدم فى الشرطة وهى مهندسة زراعية ، وبما لا جدال منه أن الأضرار التى ادعتها المستأنفة ثابتة على الوجه الآتى : أن الطاعن نازعها – المطعون عليها – بغير حق واقعة استئجارها الشقة التى كانا يعيشان من والدتها المالكة بموجب العقد المؤرخ ١٩٧١/٩/١٦ على ما انبنى عليه الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٠٩٧٧ سنة ١٩٧٠ مستعجل القاهرة مدعيا بالدعوى رقم ١٩٩٣ سنة ١٩٧١ كلى شمال القاهرة أنه هو المستأجر لها من المؤجرة بموجب عقد مؤرخ ١٩٦٧/١٠/١ دون أن يثبت بدعواه مدعاة ، وأنه يبين من مطالعة استدلالات الشكوى رقم ٧١/١٥٢ إدارى المعادى يوم ١٩٧١/٤/١٢ أنه اتهم والد زوجته وشقيها بسرقة ألفى جنيه وأسورة وسجاد وسلاح أميرى ومنقولات أخرى أبان تنفيذ حكم الطرد رغم إقرار المستأنفة بتلك الاستدلالات بأنها احتفظت بمتاع زوجها مع منقولاتها خوفا من ضياعها فيما عدا النقود والمصاغ والسجادة التى أكدت انتفاء وجودها أصلا بالمنزل ثم ارتضى بمحضر تحقيق النيابة ١٩٧١/٤/١٢ تسلم متاعه بالقدر الذى قالت به المستأنفة مقررا عثوره على النقود والمصاغ والسجادة وظاهر هذا بداهة أنه اشتط فى الاتهام كيدا دون أن يتحرى الصدق أو على الأقل لم يقصر البلاغ على واقعة الضياع دون الاتهام وعلى قدر بما ضاع فعلا دون تزيد وتهويل .. وأنه وهو على يقين من أن حماته قد اختصت زوجته بدعوى الطرد أثر أن يزيد النار اشتعالا إذ اختصها بالدعوى رقم ١٩٩٣ مدنى كلى شمال القاهرة كما حاول عرقلة تنفيذ حكم الطرد مرتضيا أن تشخص زوجته وذووها الى قسم الشرطة والنيابة العامة وتقف موقف الاتهام ... " ، ولما كان هذا الذى أورده الحكم له أصله الثابت وينطوى على استخلاص سائغ ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فى ذلك متى كانت الأدلة التى أوردها من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلص إليها ، فإن النعى عليه بمخالفة الثابت بالأوراق والفساد فى الاستدلال يكون على غير أساس . لما كان

ذلك ، وكان لا مساغ لما يذهب إليه الطاعن من أن مسلكه فى دعوى الطرد وادعاؤه أنه المستأجر ونسبة السرقة الى ذوى المطعون عليها كان استعمالا لحقه فى الادعاء والتبليغ لأن هذين الحقين ينقلبان الى مخبثة إذا أسئ استعمالها ، وقد دلل الحكم المطعون فيه بأسباب مؤدية على اللدد فى الخصومة وأن ذلك يمثل انحرافا من الزوج وينطوى على مضارة للزوجة تبيح التطليق ، ولا يعيب الحكم بعد ذلك ما تزيد به من اعتبار دعاوى الأحوال الشخصية التى أقامها الزوج من دواعى الأضرار إذ أنه إنما يستعمل برفعها حقا خولته إياه الشريعة ، طالما أقيم الحكم على دعامات أخرى متعددة كافية لحمله على ما سبق تفصيله ويكون النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون على غير أساس . (نقض ١٩٧٥/٦/١٩ سنة ٢٦ العدد الثانى ص١٤٣٥) .

وحيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول أن نص المادة ٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية حددت من مسائل الأحوال الشخصية ما تخص المحكمة الجزئية بالمنازعات فيها ومن هذه المسائل ما أوردته المادة فى فقرتها العاشرة بقولها " ... والمواد المتعلقة بالزوجية غير ما سبق " ، وإذا كانت المتعة من المواد المتعلقة بالزوجية فإن الاختصاص بنظر دعوى المطالبة بها ينعقد للمحكمة الجزئية طبقا للنص المذكور وغذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بتأييده قضاء الحكم الابتدائي برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية نوعيا بنظر الدعوى الماثلة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وحيث أن النعى غير سديد ذلك أنه لما كانت لائحة ترتيب المحاكم الشرعية هى المرجع فى قواعد الاختصاص النوعى بمسائل الأحوال الشخصية طبقا لنص المادة ٨ من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ بإلغاء المحاكم الشرعية والمحاكم الملية ، وكان النص فى المادة ١٠/٦ من اللائحة على اختصاص المحاكم الجزئية فى المنازعات فى " .... المواد المتعلقة بالزوجية غير ما سبق " ، إنما يقصد به المواد التى تكون الزوجية فيها هى سبب الحق المدعى به ، وكان سبب الحق فى المتعة هو الطلاق المنصوص عليه فى المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ والمضافة بالقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ فإن المتعة بذلك تخرج من عداد المواد المتعلقة بالزوجية الواردة فى نص اللائحة المذكورة . لما كان ذلك ، وكانت المادة ١/٨ من اللائحة تعقد الاختصاص للمحاكم الابتدائية بالمنازعات التى ليست من اختصاص المحاكم الجزئية بمقتضى نص المادتين ٥ ، ٦ منها ، وكانت المتعة ليست من المسائل المنصوص عليها فى هاتين المادتين فإن الاختصاص بالدعوى بها يكون معقود للمحكمة الابتدائية ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه بهذا النظر فى قضائه برفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية نوعيا بنظر الدعوى المطروحة فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويكون النعى على غير أساس . (نقض ١٩٨٦/١٢/٢٢ طعن رقم ٥٨ لسنة ٥٥ق – أحوال شخصية) .

تعويض الزوج فى حالة القضاء بتطليق زوجته مع إسقاط حقوقها المالية كلها أو بعضها ، فقد قضت محكمة النقض بأن : **تعويض الزوج عند القضاء بتطليق زوجته عليه من إسقاط حقوقها المالية كلها أو بعضها تقدير مقتضاه . من سلطة محكمة الموضوع م١١/٢ من المرسوم بق ٢٥ لسنة ١٩٢٩ . المنازعة فى ذلك التقدير جدل موضوعى . عدم جواز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعنان رقما ٢٠٥ ، ٢٠٧ لسنة ٥٩ق – أحوال شخصية – جلسة ١٩٩٠/٥/٢٠ السنة ٤٢ ص٦٤ ع١) .**

دعوى التعويض التى ترفع على الدولة لمسئوليتها عن وقائع التعذيب والاعتداء على الحقوق والحريات العامة

النص فى المادة ٥٧ من الدستور على أن " كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون ، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم ، وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء ، وفى المادة الثانية من اتفاقية مناهضة التعذيب – التى أقرتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٠ ووافقت مصر عليها بالقرار بقانون ١٥٤ لسنة ١٩٨٦ على أن " تتخذ كل دولة إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أية إجراءات أخرى لمنع أعمال التعذيب فى أى إقليم يخضع لاختصاصها القضائى .. ولا يجوز التذرع بأية ظروف استثنائية أو كانت سواء كانت هذه الظروف حالة حرب أو تهديدا بالحرب أو عدم استقرار سياسى داخلى أو أية حالة من حالات الطوارئ العامة كمبرر للتعذيب .. ولا يجوز التذرع بالأوامر الصادرة عن موظفين أعلى مرتبة أو عن سلطة عامة كمبرر للتعذيب " ، وفى المادة الرابعة على أن " تضمن كل دولة طرف أن تكون جميع أعمال التعذيب جرائم موجب قانونها الجنائى ... مستوجبة للعقاب بعقوبات مناسبة تأخذ فى الاعتبار طبيعتها الخطيرة " ، وفى المادة الرابعة عشر على أن ط تضمن كل دولة طرف فى نظامها القانونى إنصاف من يتعرض لعمل من أعمال التعذيب وتمنعه بحق قابل للتنفيذ فى تعويض عادل ومناسب ، بدل على أن المشرع قدر أن التعذيب الذى ترتكبه السلطة ضد الأفراد هو عمل إجرامى ذو طبيعة خطيرة إذ يتعذر الوصول الى الحق فيها ما بقيت الظروف السياسية التى وقع فى ظلمها قائمة ولذلك استثنى المشرع هذه الدعاوى من القواعد العامة فمنع سقوطها بالتقادم ولم يقصر المسئولية فيها على مرتكبى التعذيب والجهات التى يتبعونها بل جعل هذه المسئولية على عاتق الدولة بأسرها . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٨ السنة ٤٣ ص٩٩٧ ع١) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **لما كان مفاد المواد ٧٣ ، ١٣٧ ، ١٣٨ من الدستور أن رئيس الدولة هو رئيس الجمهورية وهو الذى يتولى السلطة التنفيذية فيها ، ويضع بالاشتراك مع مجلس الوزراء السياسية**

العامة للدولة ويشرفان على تنفيذها ، ومن ثم فهو ذو الصفة فى تمثيل الدولة ولا يغير من ذلك أن الوزير يمثل الدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته باعتباره المتولى الإشراف على شئونها والمسئول عنها والذى يقوم بتنفيذ سياسة الحكومة فيها – فذلك ليس من شأنه أن ينفى صفة رئيس الجمهورية فى تمثيل الدولة ذاتها فى دعاوى التعويض عن وقائع التعذيب وغيرها من الاعتداءات على الحقوق والحريات العامة والتى تسأل الدولة عنها ينص الدستور . (الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٢/٧/٢٨ السنة ٤٣ ص٩٩٧ ع١) . وبأنه " عدم جواز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة . م٤٠ أ.ج . الحكم بعدم دستورية المادة الأولى من القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ التى تجيز إصدار أوامر الاعتقال . انسحاب أثره الى الوقائع والعلاقات السابقة على صدوره إلا ما استقر من مراكز وحقوق بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاءه مدة التقادم . انتهاء الحكم الى عدم تحقق الاستثناء من تطبيق الأثر الرجعى للحكم بعدم دستورية النص الذى يبيح الاعتقال . أثره . اعتبار القرار الجمهورى بالاعتقال قرارا فرديا ليس له سند قانونى ومشوبا بعيب جسيم ينحدر به الى مرتبة الفعل المادى المعدوم الأثر قانونا . مؤدى ذلك . تجرده من صفته الإدارية واختصاص القضاء العادى برفع ما نتج عن هذا الإجراء المادى من آثار " (الطعن رقم ٣٢٢٩ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٩٩٢/١١/١٩ السنة ٤٣ ص١١٨٢ ع٢) .

التعويض عن تعذيب وقع بالسجون ، فقد قضت محكمة النقض بأن : محل دعوى التعويض عن العمل غير المشروع هو الأضرار المطلوب التعويض عنها وإذ كان البين من الحكم السابق الصادر فى الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٣ مدنى محكمة جنوب القاهرة ومن صحيفة الدعوى الحالية أن الطاعن كان قد أقام الدعوى الأولى للحكم له بالتعويض عن الأضرار التى حاقت به متمثلة فى اعتقاله وتعذيبه ومصادرة أمواله وحرمانه من مصدر رزقه وغلق مكتبه وهى بذاتها الأضرار المطلوب التعويض عنها فى الدعوى المطروحة وأنه اختصم المطعون ضده بصفته فى الدعويين باعتباره مسئولا عن محدث هذه الأضرار به فإن الدعويين تكونان متحدتين أطرافا ومحلا وسببا وكان لا يغير من هذا النظر ما عزاه الطاعن الى المطعون ضده من أخطاء يرى أنها أسهمت فى إحداث الضرر مادام أن الضرر المطلوب التعويض عنه واحدا فيهما فإن حجية الحكم السابق رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٣ سالف الذكر تكون مانعة من نظر الدعوى المطروحة . (الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٣ السنة ٤٥ ص١١٠٧ ع٢) .

وتختص المحاكم العادية بطلب التعويض عن التعذيب الذى وقع بالسجون ، فقد قضت محكمة النقض بأن : اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة . المنازعات المتعلقة بالأعمال المادية التى تأتيها جهة الإدارة . اختصاص القضاء العادى بها . طلب التعويض عن تعذيب وقع بالسجون تختص به المحاكم العادية . (الطعن رقم ٨٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٢ السنة ٤٥ ص١١٠٧ ع٢) .

ولا يعد قرينة على عدم التعذيب إقامة دعوى التعويض بعد فترة طويلة من الادعاء بحصول التعذيب ، فقد قضت محكمة النقض بأن : قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى الطاعن بطلب تعويضه عما لحقه من ضرر نتيجة تعذيبه خلال فترة اعتقاله تأسيسا على طول المدة بين الادعاء بحصول التعذيب وبين المطالبة بالتعويض عنه وتضارب أقوال الشاهد الأول من شاهدى الطاعن وأن الشاهد الثانى لم يقل أنه شاهد تعذيبه حين أن طول المدة المشار إليها لا يفيد عدم حصول التعذيب كما أنه ورد بأقوال شاهدى الطاعن أنهما شاهدا فى فترة اعتقالهما معه بعض وقائع تعذيبه . فساد فى الاستدلال . (الطعن رقم ٦٧٤٩ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٣) .

إثبات وقائع الاعتقال ، فقد قضت محكمة النقض بأن : التعذيب واقعة مادية . جواز إثباتها بكافة طرق الإثبات . عدم اشتراط الأوراق رسمية أو غير رسمية ليثبت الأفراد سبق اعتقالهم . علة ذلك . أوراق الاعتقال . حيازة الجهة مصدرة أوامره لها دوما . مؤداه . اطراح الحكم المطعون فيه الدليل المستمد من أقوال شاهدى الطاعن تأسيسا على خلو الأوراق من دليل على اعتقالهما معه ومزاملتهما له بالسجون ومشاهدتهما لوقائع تعذيبه بها حين أنه لا يكلف بإثبات ذلك . فساد فى الاستدلال . (الطعن رقم ٨٣٢٠ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٢/١١/١٩) .

دعوى التعويض التى ترفع على الحكومة لمسئوليتها عن إدارة المرافق العامة

إذا كان لجهة الإدارة حرية إدارة المرافق العامة وحق تنظيمها والإشراف عليها إلا أن ذلك لا يمنع القضاء من حق التدخل لتقرير مسئولية الإدارة عن الضرر الذى يصيب الغير متى كان ذلك راجعا الى إهمالها أو تقصيرها فى تنظيم شئون المرفق العام أو الإشراف عليه – والمحكمة وهى بسبيل تحقيق الخطأ المنسوب الى جهة الإدارة غير ملزمة بيان وسيلة تلافيه إذ أن ذلك من شأن جهة الإدارة وحدها عملا بمبدأ الفصل بين السلطات . (الطعن ٤٤٦ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦٥/٥/٢٠ س١٦ ص٦١٤) .

وإذا كانت الحكومة وهى تقوم بتنفيذ مشروع عام لم تراع الاعتبارات الفنية اللازمة فى عمله فإنها تكون مسئولة حتما عما يصيب الغير من الضرر من جراء ذلك ، وليس من المحظور على المحاكم ، إذا ما رفع إليها نزاع من هذا القبيل أن تتحرى ثبوت التقصير المدعى به على الحكومة وتتحقق من الضرر المطلوب التعويض عنه ، فإن ذلك لا يدخل فى الحظر الوارد بالمادة ١٥ من لائحة الترتيب المقصور على تأويل أى عمل أو أمر من أوامر الإدارة أو وقف تنفيذه ، بل هو متعلق بطلب تعويض عن ضرر مدعى لحوقه بطالب التعويض بسبب خطأ مدعى وقوعه من جانب الحكومة .

وعلى ذلك **فالحكومة تكون مسئولة عن إدارة المرافق العامة** ، وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا قضت المحكمة بإلزام وزارة الأشغال العمومية بتعويض الضرر الناشئ عن الخلل الذى أحدثه فى منزل

المدعى تسرب المياه إليه نتيجة كسر أنبوبتها ، وأسست تقريرها خطأ الوزارة على تقصيرها فى مراقبة الأنابيب وملاحظتها وتعهدها فى باطن الأرض والكشف عليها من آن لآخر للتأكد من سلامتها ودوام صلاحيتها ، فهذا الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (الطعن ٥ لسنة ١٦ق جلسة ١٩٤٧/٤/١٧) وبأنه "لا تسأل الحكومة إن هى قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة مثل تحويل ترعة الى مصرف إلا فى نطاق المسئولية التقصيرية ، فلا تسأل عما يكون قد لحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع إلا إذا ثبت انها ارتكبت خطأ معينا تكون سببا لمساءلتها . (الطعن ٣٧ لسنة ٢١ق جلسة ١٩٥٤/١١/١٨) وبأنه " فإذا كان الموضوع المعروض على المحكمة هو مجرد طلب تعويض عن ضرر يقول المدعى أنه أصاب أرضه ومبانى عزبته الواقعة على ترعة معينة بسبب مياه النشع التى تسربت إليها من هذه الترعة بعد إنشائها ، فإنه لا تثريب على المحكمة إذا هى فى بحثها عناصر مسئولية الحكومة قد تعرضت لمنسوب المياه فى تلك الترعة وأثبتت أن الحكومة جعلت هذا المنسوب فيها على ارتفاع متجاوز الحد الأقصى المسموح به فنيا فحصل منه النشع ، وأنها مع ذلك أهملت إنشاء المصارف التى تخفف من أثر تجاوز الحد الأقصى للزيادة المباحة فى منسوب المياه عن منسوب الأرض ، وأن الهدار الذى وضع فى آخر الترعة لا يؤدى عمله فكل هذا البحث لم يكن فيه تعرض للأمر الإدارى من ناحية وقفه أو تأويله أو إلزام جهة الإدارة بإجراء عمل معين أو بالتصرف فى شأن من الشئون على خلاف ما تصرفت ، وإنما هو للتحقق من قيام الخطأ المدعى به وحصول الضرر الذى أصاب طالب التعويض من تصرف من جانب الحكومة لم تلاحظ فيه الاعتبارات الفنية . (الطعن ٢٠ لسنة ١٣ق جلسة ١٩٤١/١١/١٧) . وبأنه " لا يكفى للحكم بالتعويض لصاحب الأرض التى تعطلت زراعتها بسبب قيام الحكومة بإنشاء مصرف أن يثبت تحقق الضرر بل يجب أيضا أن يكون طالب التعويض هو المضرور فعلا ، فإذا كانت هذه الأرض مؤجرة للغير وأحالت المحكمة الدعوى على التحقيق لإثبات تنازل صاحب الأرض للمستأجر عن مقابل الضرر ثم أصدرت حكمها بالتعويض لصاحب الأرض مكتفية بالتحدث عن ثبوت الضرر وتقدير التعويض دون أن تقول كلمتها فى نتيجة التحقيق ، فإن حكمها يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه " (الطعن ٤٤ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٥/١١/١٠) .وبأنه " متى كان الحكم إذ قضى بإلزام الطاعنين بتعويض المطعون عليه الأول عما أصابه من ضرر نتيجة لعدم تسميد زراعته تأسيسا على أن الطاعنين مسئولتان عن تقصيرهما فى صرف السماد له قد أقام قضاءه على ما استخلصته المحكمة من التحقيقات التى باشرتها الطاعنة الأولى (وزارة الزراعة) بناء على شكوى المطعون عليه الأول ومن تأشيرة معاون الزراعة على الاستمارة المقدمة منه بالترخيص له فى صرف السماد ومن كتابى بنك التسليف الموجهين إليه بعد فوات ميعاد التسميد لاستلام السماد – ما استخلصته من كل ذلك من أن طلب المطعون عليه الأول سبق أن قبل من الطاعنتين رغم كونه موقعا عليه منه بوصفه عمدة بدلا من عمدة الناحية التابعة لها الأطيان على خلاف ما يقضى به قرار وزير الزراعة رقم ١٠٠ لسنة ١٩٤٣ مما يفيد عدم تمسك الحكومة بهذا العيب الشكلى ومما يكون معه غير

مقبول منها إثارته بعد ذلك وأن التراخى فى الأمر بصرف السماد له الى ما بعد نهاية الفترة المحددة لصرفه فى قرار وزير الزراعة سالف الذكر قد أضر بالمطعون عليه الأول ضررا يرتب له الحق فى التعويض ، فإن الطعن على الحكم بالقصور فى التسبيب ومخالفة القانون يكون بوجهيه على غير أساس ذلك أن الأسباب التى أقيم عليها الحكم من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها وتكفى لحمله ، كذلك العيب الشكلى المشار إليه لا مساس له بالنظام العام ومن حق الحكومة عدم التمسك به ." (الطعن ١١٨ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥١/٤/١٩) وبأنه " للحكومة – رعاية للمصلحة العامة – أن تغرس الأشجار على جوانب الطرق العمومية ، إلا أنه يجب عليها – اتقاء للضرار التى تتسبب عن الأشجار التى تزرعها – أن تتعهدها بالملاحظة . فإذا ما انتاب هذه الأشجار مرض وبائى كان عليها أن تبادر الى اتخاذ الوسائل التى من شأنها أن تحول دون انتقال المرض الى الزراعات المجاورة ومتى قامت بذلك فإنها تكون قد أدت كل ما عليها وإذن فإذا كان الثابت أن الحكومة قد أدت كل ما عليها وإذن فإذا كان الثابت أن الحكومة قامت بتبخير الأشجار التى غرستها على أثر شكوى صاحب الزراعة القائمة ثم لما لم تجد هذه الوسيلة فى استئصال المرض الوبائى الذى أصيبت به بادرت الى إزالتها ، ولم تتفق من الوقت فى سبيل ذلك كله إلا ما اقتضاه إجراء هاتين العمليتين ، الواحدة تلو الأخرى ، فإنها لا تكون قد قصرت فى شئ ، ولا يصح مطالبتها بتعويض عن الضرر الذى يصيب زراعة مجاورة " (الطعن ٢١ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/١٢/٤) .

وقضت محكمة النقض أيضا بأن : إذا كان الحكم إذ قضى بمسئولية المحكوم عليهما وهما من جنود البوليس قد أقام قضاءه على ما وقع فعلا منهما من إهمال وخطأ فى تنفيذ العمل المعهود به إليهما وهو إطلاق مدفع وأثبت أن هذا الإهمال والخطأ كان محل مؤاخذة الحكومة عليهما إداريا فإنه لا محل للزعم بأن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون بمقولة أنه رتب مسئوليتهما على تنفيذهما الأمر الصادر إليهما من رئيس وجبت عليهما طاعته . (الطعن رقم ١٧ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٨٠/١١/١٦) . وبأنه " متى كان الحكم لم يجهل الخطأ الذى أقام عليه مسئولية وزارة الداخلية عن انطلاق قذيفة من مدفع من الخلف على المحكوم له بالتعويض (عامل عندها) إذ تقضى الأحوال التى يقع فيها مثل هذا الحادث وقال بمسئوليتها فيها جميعا لخطأ تابعه إما فى تطهير المدفع وإما فى إغلاق ترباسه وإما فى التأكد من سلامة القذيفة المستعملة ، ولم تدع الوزارة أن ثمة عيبا فى هذا الحصر ، فإنه لا يجديها نعيها على الحكم أنه لم يقطع برأى فى الحالة التى وقع بها الخطأ من بين تلك الحالات التى عددها ، إذ هى مسئولة عن الحادث كيفما كان وقوعه " (الطعن رقم ٣٤ لسنة ١٨ق جلسة ١٩٤٩/١٠/٢٧) وبأنه " إذا كان طلب التعويض مبنيا على ما ضاع على طالبه (مستحق فى وقف) من الربح وما لحقه من الخسارة بسبب إهمال المدعى (وزارة الأوقاف) فى إدارة الوقف ، وحققت المحكمة الابتدائية وقائع التقصير وأثبتت وقوعها من المدعى عليه ، ثم بحثت فيما ترتب عليها من الضرر فأثبتت حصوله ولحوقه بالمدعى ، ثم قضت له بالتعويض وذكرت فى حكمها أن هذا التعويض غير مبنى فقط على

سبب واحد هو ذكر من وقائع التقصير وإنما يرجع فى أساسه الى أسباب عدة تكون فى مجموعها وجها صحيحا للقضاء به ن ثم جاءت المحكمة الاستئنافية مع تسليمها بثبوت وقائع التقصير وما ترتب عليها من ضرر فجزأت هذا المجموع المكون من ذلك الأسباب المتلاحقة المتماسكة واعتبرت أن كل واحد منها لا يعد وحده تقصيرا وحكمت برفض طلب التعويض فهذا الحكم خاطئ ويتعين نقضه " (الطعن رقم ١٥ لسنة ٧ق جلسة ١٩٣٧/١٢/١٦) وبأنه " إذا كان الطاعن قد أسس دعواه على مسئولية المطعون عليها (وزارة الأوقاف) مسئولية تقصيرية ذلك أنها أجرت له ماكينة لاستعمالها فى دراس القمح كانت معيبة وقصرت هى فيما يجب عليها من إصلاحها فنشأ عنها حريق إلتهم جانبا كبيرا من محصول القمح ، وكانت المحكمة الابتدائية قد قضت بمسئولية المطعون عليها بناء على ما اتضح لها من تقرير خبير دعوى إثبات الحالة من أن هذه الماكينة هى التى يرجع إليها سبب الحريق إذ كانت معيبة ولم تعن المطعون عليها بصيانتها وإعدادها للعمل ، وأن ما دافعت به الوزارة من أنها لم تؤجر الماكينة للطاعن لدراس القمح وإنما أجرتها له لدراس الفول غير صحيح بدليل أنه دفع إليها أجرتها بموجب ايصال محرر فى تاريخ يقع فى أوان درس القمح ، ثم جاءت محكمة الاستئناف فألغت هذا الحكم معتمدة فى ذلك على أن العيوب التى وجدت بالماكينة إنما ترجع الى سوء صناعتها وأنه لم يكن فى مكنة الوزارة تلافيها ، وعلى أن التشريع المصرى السابق لم يقر المسئولية الشيئية المترتبة على مجرد ملكية الشيء ، وأن الطاعن إنما تسلم الماكينة للرى ثم لدراس الفول ولم يتسلمها لدراس القمح ومادام هو قد استعملها فى غير ما أجرت له فهو يتحمل نتيجة تصرفه وأن الإيصال المتضمن دفعه أجرة الماكينة لم يوضح به أن هذه الأجرة كانت عن دراس القمح ، فإن حكم محكمة الاستئناف يكون قاصرا قصورا يبطله . ذلك وأنه إذ أرجع سبب الحادث الى سوء التصميم وحده قد أغفل الاعتبار بالعيوب الأخرى التى أثبتها الخبير دون أن يبين لماذا لم يعتبر بها ، ثم ن ما قرره من أن التشريع المصرى السابق لم يقر المسئولية الشيئية – ذلك خارج عن موضوع الدعوى المؤسسة على المسئولية التقصيرية ، والمالك وإن كان لا يسأل فى القانون القديم عن مخاطر ملكه إلا أنه مسئول عنها إذا ما لابسها شئ من التقصير ثم أن قوله أن إيصال دفع الأجرة خلا من بيان أنه عن دراس القمح لا يصلح ردا على ما تمسك به الطاعن وأخذت به محكمة الدرجة الأولى فى هذا الخصوص ، إذ أن خلو الإيصال من بيان الغرض الذى أجرت الماكينة من أجله لا ينفى أنه كان عن دراس القمح مما كان مقتضاه أن تتحقق المحكمة من العمل الذى حصل الاتفاق عليه " (الطعن ٦٢ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥١/١٢/٢٠) وبأنه " متلا أثبت الحكم الأفعال التى صدرت من شخص ما (فردا كان أم شخصا معنويا) واعتبرها متصلة بعضها بعض اتصال الأسباب بالنتائج ، ثم وصف تلك الأفعال بأنها أفعال خاطئة قد ألحقت ضررا بشخص ما ، واعتبر من صدرت منه تلك الأفعال مسئولا عن الضرر الذى نشأ عنها فلا مخالفة فى ذلك القانون وإذن فإذا حمل الحكم مصلحة الآثار مسئولية خطئها فى سحبها من متجر بالآثار رخصته وما ترتب على هذا السحب من اعتباره متجرا بغير رخصة وتحرير محضر

مخالفة له ومهاجمة منزله وإزالة اللوحة المعلقة على محل تجارته ... الخ ، وقضى له بناء على ذلك بتعويض عما لحقه من الأضرار فقضاؤه بذلك صحيح قانونا " (الطعن ٦٣ لسنة ٥ق جلسة ١٩٣٦/٤/٩) وبأنه " متى كان الحكم المطعون فيه إذا قضى للمطعون عليها الأولى بالتعويض عما حدث من ضرر بسبب انهيار غرفة وتصدع أخرى مجاورة لها بالدور العلوى من المنزل الذى له حق الركوب على دور سفلى يملكه الطاعنان وباقى المطعون عليهم شيوعا بينهم أسس قضاءه على أن الدعوى رفعت من المطعون عليها الأولى عن نفسها وبصفتها وكيلة عن زوجها الغائب وأنه يملك العلو المحتوى على الغرفتين اللتين تهدمتا وأن لها بمقتضى العقد الصادر لها من زوجها ببيع نصف المنزل كافة الحقوق التى للمالك على ملكه وحمايته من الهلاك كما أن الحكم التمهيدى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى استنادا الى أن الطاعنين لم يقدما صورة من حكم صحة التعاقد بيع المنزل الصادر لزوج المطعون عليها الأولى من البائع السابق ولما كان مؤدى دفاع الطاعنين هو أن حكم صحة التعاقد والعقود العرفية المقدمة من المطعون عليها الأولى لا تدخل فى أى منها الغرفتان المطلوب التعويض عن تهدمهما وكان الحكم لم يرد على هذا الدفاع بغير ما قرره من أن الطاعنين لم يقدما حكم صحة التعاقد مع أن المطعون عليها الأولى هى المكلفة بإثبات أن الغرفتين المطلوب عنهما التعويض تدخلان فى مستنداتها . لما كان خطأ أن يتخذ الحكم من عجز الطاعنين عن إثبات دفاعهما المشار إليه دليلا على صحة دعوى المطعون عليها الأولى وكان لزاما على المحكمة للرد على دفاع الطاعنين أن تتحقق من انطباق مستندات المطعون عليها الأولى على الغرفتين المطلوب التعويض عن تهجمهما قبل الحكم لها بطلباتها ، وإذ هى لم تفعل فإن حكمها فضلا عن خطئه فى تطبيق قواعد الإثبات قد عاره القصور مما يستوجب نقضه " (الطعن ١٥ لسنة ٢٠ق جلسة ١٩٥٢/٤/١٧) .

وقضت أيضا بأن : تنفيذ الأحكام الجائز تنفيذها تنفيذا مؤقتا يكون على مسئولية طالب التنفيذ وحده . فإذا ألغى الحكم المشمول بالنفاذ وكان قد نشأ عن تنفيذه ضرر فطالب التنفيذ هو المسئول عن ذلك . أما المحضر الذى باشر إجراء التنفيذ فمسئوليته تأتى فقط من ناحية عدم مراعاته ما كان يجب عليه عمله من الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٣٩ ، ٤٠٠ من قانون المرافعات ، ومع ذلك فإن التزامه يتوقف على عدم وجود مال لطالب التنفيذ يفى بسداد التعويض المحكوم به عليه كله أو بعضه عند قيام أيهما بدفع التعويض المحكوم به ، الرجوع بما دفعه على طالب التنفيذ الذى كان هو السبب فى حصول الضرر المحكوم بتعويضه ، وبناء على ذلك فالحكم ، لمن نفذ ضده الحكم المشمول بالنفاذ المؤقت الذى ألغى استئنافيا بإلزام طالب التنفيذ والمحضر ووزارة الداخلية الحقانية متضامنين بالتعويض وبرفض دعوى الضمان التى وجهتها الحكومة على طالب التنفيذ ، يكون خاطئا فيما قضى به من رفض دعوى الضمان ويتعين نقضه فى ذلك . (الطعن ٨٠ لسنة ٦ق جلسة ١٩٣٧/٣/١١) وبأنه " المسئولية التقصيرية لا تترتب قانونا إلا إذا كان الضرر قد نشأ عن خطأ والحكومة فى هذا كالأفراد لا تسأل عن تعويض الضرر إلا إذا كانت قد ارتكبت خطا تسبب عنه هذا الضرر . فإذا هى قامت بمشروع عام متوخية فى ذلك الطرق الفنية فإنها لا تكون مسئولية عما قد يلحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع " (الطعن ١١ لسنة ٧ق جلسة ١٩٣٧/٦/٣) وبأنه " المادة ٤١٣ من القانون المدنى ولو أنها تخول المقاول إعطاء المقاولة لآخر إذا لم يكن متفقا على خلاف ذلك إلا أنها تعده مسئولا عن عمل هذا الآخر وبناء على ذلم فإن مجرد قيام مقاول من الباطن تحت إشراف الحكومة بالعمل الذى تعاقد عليه المقاول الذى اتفقت معه لا يرفع مسئولية هذا المقاول خصوصا إذا كان فى شروط التعاقد ما يحمله مسئولية الأضرار الناجمة عن تنفيذ المقاولة " (الطعنان ٧٦ لسنة ١٠ق ، ٥ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/٤/١٧) وبأنه " بمقتضى الأحكام العامة المقررة فى المادتين ١٥١ ، ١٥٢ من القانون المدنى يجب لالزام الحكومة بتعويض الضرر الناشئ عن فعل المقاول الذى اتفقت معه على القيام بعمل لها أن يثبت الحكم أن الخطأ الذى نجم عنه الضرر قد وقع من موظفيها فى أعمال المقاولة أو من المقاول إن كان يعد فى مركز التابع لها ، وإذن فإذا أسس الحكم مسئولية الحكومة على مجرد قوله أنها كانت تشرف على عمل المقاول دون أن يبين مدى هذا الإشراف حتى يعرف ما يكون قد وقع من موظفيها من خطأ فى عملية المقاول ، وما أثر هذا الخطأ فى سير الأعمال ، وما علاقته بالضرر الذى وقع ، أو هل الإشراف قد تجاوز التنفيذ فى حد ذاته واحترام شرط المقاولة بما يؤخذ منه أنه الحكومة تدخلت تدخلا فعليا فى تنفيذ عملية المقاولة بتسييرها المقاول كما شاءت ، وهذا الحكم يكون قاصرا عن إيراد البيانات الكافية لقيام المسئولية " (الطعنان ٧٦ لسنة ١٠ق ، ٥ لسنة ١١ق جلسة ١٩٤١/٤/١٧) وبأنه " إذا حملت المحكمة المقاول وحده ، دون الحكومة المسئولية عن الضرر الذى أحدثه بالمنازل المجاورة للمشروع الذى عهدت إليه الحكومة القيام به ، وذلك بناء على أن الحكومة حين عهدت إليه بالعملية وهو مقاول فنى قد حملته مسئولية الضرار التى قد

تحصل عنها ، وأنه لم يثبت أنها هى قد وقع منها خطأ فى تصميم العملية التى قدمته له وسار على أساسه ولا أن المهندس الذى كلفته الإشراف على الفعل تدخل تدخلا فعليا فى الأعمال التى كان يجريها ، وأن وضع الحكومة مواصفات المقاولة ورسومها وعدم استطاعة المقاول الخروج عن حدود هذه المواصفات لم يكن ليحول دون أن يتخذ هو من جانبه الاحتياطات التى كان يجب اتخاذها لمنع الضرر عن تنفيذ المقاولة ، فإن هذا الحكم لا يكون فى قضائه بعدم مسئولية الحكومة فقد شابه قصور فى إيراد الوقائع " (الطعن ١٣٠ لسنة ١٣ق جلسة ١٩٤٤/٦/١) .

وقضت أيضا بأن : استخلاص الحكم للخطأ الموجب لمسئولية جهة الإدارة استخلاصا سائغا من عناصر تؤدى إليه هو مما يدخل فى حدود سلطة محكمة الموضوع التقديرية . (الطعن ٢٨٣ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٥ س٧ ص٣١٠) وبأنه " إن المحكمة وهو بسبيل تحقيق الخطأ المنسوب لجهة الإدارة غير ملزمة ببيان وسيلة تلافيه لأن ذلك من شأن جهة الإدارة وحدها عملا بمبدأ الفصل بين السلطات . " (الطعن ٢٨٣ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٣/٢٥ س٧ ص٣١٠) وبأنه " متى كان الحكم قد أسس قضاءه بالتعويض على أن خطأ تقصيريا جسيما قد وقع من المجلس البلدى واستند فى ذلك الى ثبوت إهمال المجلس فى عدم وضع الخيش المقطرن والبلك حول وصلة المياه الخاصة بمنزل المشترك عند تركيبها لحمايتها من التآكل والى اهماله كذلك فى عدم تعهده هذه الوصلة والمواسير الأخرى بالكشف عليها فى الوقت المناسب وعدم تداركه ما قد يصيبها من تلف بتقادم العهد عليها مع علمه مقدما باحتمال حصول هذا التآكل وخطئه فى تقدير هذه الاحتمالات جميعها مما ترتب عليه تآكل الماسورة فعلا وتسرب المياه لمنزل المشترك وتصدع بناءه – وكان الحكم قد بين رابطة السببية بين هذا الخطأ التقصيرى الذى وقع من المجلس البلدى وما أصاب المشترك من ضرر فإن الحكم لا يكون قد أخطأ فى القانون " (الطعن ٨ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٦/١١/٢٥ س٧ ص٨٥٧) وبأنه " إذا كان قد نص فى عقد توريد المياه على تحميل المشترك التزام مراقبة وصيانة وحفظ المواسير الفرعية ومسئولية ما ينجم عن عدم القيام بهذا الالتزام من أضرار دون أن يتضمن هذا النص الاتفاق على إعفاء المجلس القروى من مسئولية الخطأ التقصيرى الذى يقع منه – فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون متى أقام قضاءه بمسئولية المجلس على أن خطأ تقصيريا جسيما وقع منه مما ساعد على تفاقم الضرر الذى أصاب منزل المشترك نتيجة تسرب المياه من الكسر الذى حدث بالماسورة الفرعية بإهمال هذا المشترك ومخالفته نص الاتفاق المشار إليه ومتى كان الحكم قد قسم الضرر الذى اصاب المنزل على الطرفين وبين رابطة السببية بين الخطأ التقصيرى وذلك الضرر " (الطعن ٣٨٨ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٦/٥/١٧ س٧ ص٦١٦) وبأنه " إذا كان الثابت من وقائع النزاع أن الطاعن (المجلس البلدى) بوصفه القائم على مرفق النقل بمدينة القاهرة قد تولى بنفسه إدارة المرفق بموجوداته وعماله وموظفيه ومنهم المطعون عليه – نفاذا للأمر العسكرى رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٤ بالاستيلاء على المرفق من الشركة الملتزمة بإدارته – مع

الاحتفاظ بالحالة التى كان عليها عماله ومستخدموه وأنه لمناسبة طرح المجلس التزام استغلال المرفق فى المزاد من جديد أنهى عقد استخدام المطعون عليه على الوجه الذى انتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن تلك كان " بلا جريمة ارتكبها ودون أى مبرر قانونى " ، فإن إنهاء العقد على هذا النحو – وبصرف النظر عن البحث فى آثار إسقاط الالتزام واسترداده – مما يوجب مساءلة المجلس " (الطعن ٧٢ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٢/١١/١٤ س١٣ ع٣ ق١٥٤ ص١٠٠٤) وبأنه " متى كان الحكم المطعون فيه قد نفى قيام الدليل على أن مرض الطاعن كان نتيجة لوضعه فى خيمة بالعراء مدة حبسه احتياطيا فإن المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض تصبح مجادلة فى أمور موضوعية مما تستقل به محكمة الموضوع " (الطعن ٥٥١ لسنة ٢٥ق جلسة

١٩٦١/٤/٢٧ س١٢ ع٢ ق٥٧ ص٤٠٤) وبأنه " تنص المادة ٢٨ من القانون المدنى على أنه " لا يجوز تطبيق أحكام قانون أجنبى عينته النصوص السابقة إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام والآداب فى مصر ، ومؤدى ذلك نهى القاضى عن تطبيق القانون الأجنبى كلما كانت أحكامه متعارضة مع الأسس الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية أو الخلقية فى الدولة مما يتعلق بالمصلحة العليا للمجتمع ، وإذ كان الاعتراف بالأشخاص الاعتبارية وتقرير مساءلتها مدنيا عما يسند إليها من أعمال غير مشروعة يعتبر من الأصول العامة التى يقوم عليها النظام الاجتماعى والاقتصادى فى مصر وتعتبر بالتالى من المسائل المتعلقة بالنظام العام فى معنى المادة ٢٨ المشار إليها فإن الحكم المطعون فيه إذا استبعد القانون الإيرانى وطبق أحكام القانون المصرى لما تبينه من أن القانون الأول لا يجيز مساءلة الشخص الاعتبارى عن الفعل الضار فإنه لا يكون مخالفا للقانون ولا يقدح فى صحته ما جاء بالمذكرة الإيضاحية تعليقا على قاعدة الإسناد المنصوص عليها فى المادة ٢١ من القانون المدنى من أن القانون الأجنبى يختص بالفصل فى أهلية المساءلة عن الفعل الضار ذلك أن القانون الأجنبى يمتنع تطبيقه عملا بالمادة ٢٨ مدنى كلما كان حكمه فى شأن المسئولية أو شأن شرط من شروطها مخالفا للنظام العام " ٠الطعن ٣٠٨ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٤/٦/٢٥ س١٥ ع٢ ص٨٦٨) وبأنه " متى كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأسباب سائغة أن خطأ الحكومة (الطاعنة) هو الذى أدى الى وقوع السرقة وأنه لولا هذا الخطأ ما كانت تقع بالصورة التى وقعت بها وما كان الضر الذى لحق المطعون ضدها ، فإن هذا الخطأ يكون من الأسباب المنتجة والمؤثرة فى إحداث الضرر وليس سببا عارضا وبالتالى تتحقق به مسئولية الحكومة عن هذا الضرر " (الطعن ٤٥٤ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦٤/٦/٣٠ س١٦ ص٨٧١) وبأنه " متى كان الحكم المطعون فيه – قد اعتبر عدم وجود أحد من رجال الشرطة فى المنطقة التى رفع فيها الحادث وفى الظروف غير عادية التى حدث فيها سواء أكان ذلك راجعا الى عدم صدور أوامر إليهم بالتواجد فى هذه المنطقة أو الى مخالفتهم لما صدر لهم من أوامر ، اعتبر ذلك خطأ من جانب الحكومة يستوجب مسئوليتها . فإنه لا يكون مخطئا فى استخلاص توفر ركن الخطأ " (الطعن ٤٤٦

لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦٥/٥/٣٠ س١٦ ص٦١٤) وبأنه " قيام مصلحة الأموال المقررة بتحصيل الأموال الأميرية المستحقة على الأطيان ممن رسى عليه مزادها والتزام بمقتضى قائمة شروط البيع بسداد الأموال الأميرية المربوطة على أطيان زراعية من اشتراها والتزام أمام بائعه بسداد الأموال الأميرية المستحقة عليها إنما تقوم بوظيفتها التى يفرضها عليها القانون ولا يقدح فى ذلك صدور حكم يقضى ببطلان محضر رسو المزاد مادام تحصيل الأول كان سابقا على صدور هذا الحكم " (الطعن ١٤١ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٦ س١٨ ص١٦٩٩) وبأنه " وإن كان لجهة الإدارة حرية إدارة المرافق العامة وحق تنظيمها والإشراف عليها إلا أن ذلك لا يمنع المحاكم – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – من حق التدخل لتقرير مسئولية الإدارة عن الضرر الذى يصيب الغير متى كان ذلك راجعا الى إهمالها أو تقصيرها فى تنظيم شئون المرفق العام أو الإشراف عليه " الطعن ٤١ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٥/١١/١٦ س١٦ ع٣ ص١٠٨٢) وبأنه " إنه وإن لم يكن رجال الضبط القضائى ملزمين قبل صدور القانون رقم ٣٠٣ لسنة ١٩٥٣ بإقامة حارس على الأمتعة والأثاثات التى تضبط فى المحال المدارة للفجور أو الدعارة وهى المحال المشار إليها فى المواد ٨ ، ٩ ، ١٠ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة إلا أنه إذا كان سند وزارة الداخلية (الطاعنة) فى وضع الأختام على مسكن المطعون ضدها هو نص المادة ٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية الذى يقضى بأن " لمأمورى الضبط القضائى أن يضعوا الأختام على الأماكن التى بها آثار أو أشياء تفيد فى كشف الحقيقة ولهم أن يقيموا حراسا عليها " ، وكان هذا النص وإن جعل إقامة الحارس فى حالة وضع الأختام أمرا جوازيا لمأمورى الضبط القضائى متروكا لتقديرهم إلا أنه لما كان يترتب على وضع الأختام على مسكن شخص منعه من دخوله ومن مباشرة سلطانه كحائز على الأمتعة التى بداخله وبالتالى فقد سيطرته عليه وعلى هذه الأمتعة فإن ذلك يقتضى إذا ما رأى رجال الضبط إلا يستعملوا الرخصة المخولة لهم فى إقامة حارس على هذا المسكن – أن تقوم جهة الإدارة بواجب حراسته ورعاية محتويات بحيث إذا قصرت فى القيام بهذا الالتزام الذى تعرضه الحيطة الواجبة فى عدم الإضرار بالغير كان ذلك منها خطأ يستوجب مسئوليتها عن الضرر الناتج عنه ولا يكتفى فى هذه الحراسة بمجرد حراسة الأمن العادية التى توليها الإدارة لسائر الأماكن التى فى حيازة أصحابها بل يجب فرض حراسة خاصة على المكان الذى وضعت الأختام عليه بعد أن أقصى عنه وحيل بينه وبين رعاية أمتعته بنفسه " (الطعن ٤٥٤ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦٥/٦/٣٠ س١٦ ص٨٧٠) وبأنه " إن كان لقاضى الموضوع السلطة المطلقة فيما يستخلصه من الوقائع المطروحة عليه ، إلا أنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يجب عليه أن يبين العناصر الواقعية التى استخلص منها النتيجة التى انتهى إليها ، وإذ كان الشخص الاعتبارى يسأل عن الأخطاء التى يرتكبها ممثلوه بسبب ما يؤدونه لحسابه من أعمال ، ولا يسأل عن أخطائهم الشخصية ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر أن هذا الذى وقع من محافظ القاهرة السابق ، يمثل خطا شخصيا استنادا الى مجرد صدور الأمر به منه شخصيا ، دون بيان ما إذا كان فى ذلك يباشر نشاطا

لحساب المتعدى أم لحساب نفسه ، فإنه يكون قاصر البيان " (الطعن ٢٧٥ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٢/٦/٣٠ س٣٣ ص٨٥١) وبأنه " إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أثبت الأفعال التى اعتبرها خطأ من جانب الطاعن (محافظ الإسكندرية) وانتهى الى أن السبب المنتج منها فى إحداث الضرر هو خطأ الطاعن المتمثل فى عدم إيجاد أشخاص فنيين وأدوات وعقاقير لإسعاف مورث المطعون ضدهم بعج انتشاله من المياه بشاطئ العجمى ، وكان الطاعن لم يدع أمام محكمة الموضوع وجود رجال أو أدوات للإسعاف بل دفع مسئوليته بعدم التزامه بتزويد الشاطئ بعمال ومعدات الإنقاذ والإسعاف مما يفيد تسليمه بعدم وجود هؤلاء العمال وتلك المعدات ، إذ كان ذلك فإن الحكم لم يكن بحاجة لإقامة دليل آخر على عدم وجودهما ، ولما كان هذا الفعل من الطاعن يتحقق فيه معنى الخطأ لأنه يعتبر انحرافا عن السلوك المألوف الذى يقتضى من المشرفين على شاطئ العجمى المستغلين له اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على سلامة المستحمين ووقايتهم من الغرق وإسعافهم عندما يشرفون عليه وكان من شأن عدم إسعاف المشرف على الغرق بعد إخراجه من المياه أن يؤدى عادة الى وفاته فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى الى توافر علاقة السببية بين خطأ الطاعن ووفاة المورث التى ألحقت الضرر بورثته لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالقصور " (الطعن ٤٨٣ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٨/١١/٢٨ س١٩ ص١٤٤٨) وبأنه " من المقرر أن حرية الحكومة فى إدارة المرافق العامة – ومنها مرفق الرى والصرف – لا يمنع القضاء من تقرير مسئوليتها عن الضرر الذى قد يصيب الغير متى كان راجعا الى إهمالها أو تقصيرها فى هذا الصدد " (الطعن رقم ١١٦٠ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٨٣/١/١١) وبأنه " من المقرر أن حرية الحكومة فى إدارة المرافق العامة ومنها مرفق الرى والصرف لا يمنع القضاء من تقرير مسئوليتها عن الضرر الذى قد يصيب الغير متى كان ذلك راجعا الى إهمالها أو تقصيرها فى هذا الصدد " (الطعن رقم ٢٠٥١ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٦/١٣ السنة ٤٤ ص٦٤٨)

المسئولية عن إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات المياه والصرف الصحى داخل المدينة ،

فقد قضت محكمة النقض بأن : إذ كان قانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ الواجب التطبيق على واقعة الدعوى قد نص فى المادة الأولى منه على أن وحدات الحكم المحلى هى المحافظات والمراكز والمدن والأحياء والقرى ويكون لكل منها الشخصية الاعتبارية ونص فى المادة ٣٥ ، ٤٣ ، ٥١ ، ٦٩ منه على الموارد المالية الخاصة بكل وحدة محلية عدا الأحياء ، كما نص فى المادة الثانية منه على أن تتولى وحدات الحكم المحلى إنشاء وإدارة جميع المرافق العامة الواقعة فى دائرتها كما تتولى هذه الوحدات كل فى نطاق اختصاصها وفى حدود السياسة العامة والخطة العامة للدولة مباشرة جميع الاختصاصات التى تتولاها الوزارة بمقتضى القوانين واللوائح المعمول بها وذلك فيما عدا ما يعتبر بقرار من رئيس مجلس الوزراء مرفقا قوميا وتحدد اللائحة التنفيذية المرافق المحلية التى تتولى المحافظات إنشاءها وإدارتها والمرافق التى تتولى إنشاءها وإدارتها الوحدات الأخرى للحكم المحلى ونصت المادة الرابعة من القانون المذكور على أن يمثل

المحافظة محافظها كما يمثل كل وحدة من وحدات الحكم المحلى الأخرى رئيسها وذلك أمام القضاء وفى مواجهة الغير ونصت المادة السابعة من اللائحة التنفيذية للقانون على أن " تباشر الوحدات المحلية كل فى دائرة اختصاصها الأمور الآتية : .... إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات المياه والصرف الصحى ومراكز الصيانة وإنشاء مرافق المجارى ومشروعات إنتاج السماد العضوى وذلك بالنسبة للمشروعات التى تخدم المحافظة .... " ، فإن مفاد هذه النصوص مجتمعة أن المشرع قد جعل لكل وحدة من وحدات الحكم المحلى شخصية اعتبارية مستقلة عن باقى الوحدات ولكل منها ذمة مالية خاصة بها وحدد الممثل القانونى لها الذى له حق التعامل مع الغير وتمثيل الوحدة المحلية أمام القضاء مما مقتضاه أن رئيس المدينة يكون وحده صاحب الصفة فى تمثيل وحدته المحلية وهى المدينة قبل الغير فيما يدخل فى نطاق اختصاصه طبقا لأحكام القانون ومن بينها إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات المياه والصرف الصحى داخل المدنية وأن يكون هو وحده المسئول عن تعويض الأضرار التى قد تحدث للغير بسبب إقامة هذه المشروعات ويؤكد هذا النظر ما نصت عليه المادة ١٦ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٧ لسنة ١٩٨١ بإنشاء الهيئة الطاعنة من أنه " تتولى المحافظات أنشأ وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات مياه الشرب وكذلك إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة مرفق الصرف لكل منها " ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزم الهيئة الطاعنة بالتعويض رغم أن دورها يقتصر على إبداء المشورة الفنية للمحافظات فى مجال مياه الشرب والصرف الصحى ومعاونة المحافظات فى عمل الأبحاث اللازمة وتحضير ووضع التصميمات للمشروعات الكبرى أو ذات الطبيعة الخاصة فى هذا المجال والإشراف على تنفيذها عند طلبها على النحو الذى نصت عليه الفقرات ٥ ، ٧ ، ٨ من المادة الثانية من هذا القرار فإنه يكون معيبا بمخالفة القانون . (الطعن رقم ١٨٩٧ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٠) .

مسئولية وحدات الإدارة المحلية عن تعويض الضرر الناتج عن خطئها وإهمالها فى صيانة الطرق الإقليمية ، فقد قضت محكمة النقض بأن : النص فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ بشأن الطرق العامة على أن تنقسم الطرق العامة الى الأنواع الآنية: (أ) طرق سريعة ، (ب) طرق رئيسية ، (ج) طرق إقليمية ، وتنشأ الطرق الرئيسية والسريعة وتعدل وتحدد أنواعها بقرار من وزير النقل وتشرف عليها وحدات الإدارة المحلية ، وفى المادة الثالثة منه على أن " تتحمل الخزانة العامة للدولة تكاليف إنشاء الطرق الرئيسية والسريعة والأعمال الصناعية اللازمة لها وصيانتها ، .... وتتحمل وحدات الإدارة المحلية هذه التكاليف بالنسبة للطرق الإقليمية " ، وفى المادة الخامسة من ذات القانون على أن " للمؤسسة ووحدات الإدارة المحلية ..... كل فى حدود اختصاصه تنفيذ الأعمال الصناعية بالطرق العامة .... " ، والنص فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٧٦ على أن " تنشأ هيئة عامة تسمى الهيئة العامة للطرق البرية والمائية تكون لها الشخصية الاعتبارية ومقرها مدينة القاهرة ... " ، وفى المادة الثالثة على أن " يكون للهيئة .... ١- صيانة الطرق السريعة والرئيسية والأعمال الصناعية المتعلقة بها

.... ٨- تنفيذ قانون الطرق رقم ٨٤ لسنة ١٩٦٨ على الطرق السريعة والرئيسية - وفى المادة ١٨ من اللائحة التنفيذية لقانون نظام الحكم المحلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٨١ الصادر بها قرار رئيس الوزراء رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ والمعدل بالقرار رقم ٣١٤ لسنة ١٩٨٢ على أن " تباشر المحافظات فى دائرة اختصاصها شئون النقل الآتية ..... ١- إنشاء وصيانة الطرق الإقليمية وكذلك الأعمال الصناعية الخاصة بها ..... ٢- تنفيذ قانون الطرق العامة والقرارات المكملة له بالنسبة للطرق الإقليمية الواقعة فى اختصاص كل محافظة " ، إنما تدل هذه النصوص فى مجموعها على أن وحدات الإدارة المحلية هى التى تتولى إنشاء وصيانة الطرق الإقليمية والقيام بكافة الأعمال الصناعية الخاصة بها وتنفيذ قانون الطرق العامة والقرارات المكملة له بالنسبة للطرق الإقليمية الواقعة فى دائرة اختصاص كل محافظة - لما كان ذلك ن وكان الواقع الثابت فى الدعوى وسجله الحكم المطعون فيه أن الطريق الذى وقع به الحادث من الطرق الإقليمية وأن مديرية الطرق والنقل بمحافظة البحيرة - المطعون عليها الأخيرة - هى الجهة المسئولة عن صيانته وجعله صالحا للمرور فيه والمسئولة بالتالى عن تعويض الضرر الذى نتج عن خطئها وإهمالها صيانته وإذ أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بإلزام الهيئة الطاعنة بالتضامن معها فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه " (الطعن رقم ٣١٦٠ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٥/٢/١٩) .

مسئولية المحافظ عن مرفق النقل الداخلى :

تمثيل المحافظ لمرفق النقل فى التعامل مع الغير عند وقوع الحادث :

المحافظ دون غيره من ممثلى الوحدات المحلية . هو صاحب الصفة فى التعامل مع الغير فيما يتعلق بمرفق النقل العام داخل المحافظة ووحداتها المحلية الأخرى وما يقع من حوادث من سيارات نقل الركاب الخاضعة لإشرافها . م١٨ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٠٧ لسنة ١٩٧٩ باللائحة التنفيذية لقانون نظام الحكم المحلى . (الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/٥/٢٦ السنة ٤٥ ص٨٨٦ ع١) .

التعويض الناتج عن مسئولية المحافظة
عن حوادث الشواطئ

تكون المحافظة مسئولة عن أى حادث يقع على شاطئها طالما أن هذا الشاطئ معد من المحافظة للاستحمام فيه وأقامت الكبائن ودورات المياه ، ومن ثم يجب عليها أن تزور الشاطئ بمنقذ (غطاس) لينقذ الذين ينزلون البحر للاستحمام ثم يشرفون على الغرق ، ويجب أن تزود هذا الغطاس بالآلات التى تساعد على الإنقاذ ، كقارب صغير وعوامات الجلد والأحبال ، كذلك يتعين عليها أن تنشئ بالشاطئ نقطة إسعاف تضع فيها الأدوية والآلات الطبية التى تساعد على إسعاف المريض ، كأنبوبة الأوكسجين التى تساعد على التنفس والأدوية التى تنشط القلب والمواد التى تستخدم فى معالجة الجروح التى تصيب المشرف على الغرق وأن تحدد مناطق الخطر بعلامات ظاهرة لتحذير المستحمين فيه وفى حالة هياج البحر تضع شيئا يشير الى ذلك كرايات حمراء أو لافتات مكتوب عليها تحذير بعدم النزول الى البحر ، فإن أهملت المحافظة فى ذلك بأن لم تعين المنقذ أو لم تنشئ نطة إسعاف وتسبب عن ذلك غرق أحد المستحمين فإنه يجوز لورثته أن يرجعوا على المحافظة بالتعويض عن الضرر الذى أصابهم بفقد مورثهم ، وأساس المسئولية ى هذه الحالة هى المسئولية التقصيرية لإخلال المحافظة بواجب قانونى ذلك لأنها وقد أعدت المكان كشاطئ ، فإنه يتعين عليها أن تزوده بكل ما هو ضرورى للرواد ، ولا شك أن وجود المنقذ ونقطة الإسعاف أمران فى غاية الأهمية بالنسبة للمستحمين ، فإن هى لم تفعل فإنها تكون قد ارتكبت خطأ ، ويتعين على المضرور إثبات باقى عنصرى المسئولية من ضرر ورابطة السببية بين الخطأ والضرر ولا يجوز للمحافظة التحدى بأن قرار إنشاء المصيف لم يصدر منها ، ذلك أنها بمجرد أن أعدت المكان كشاطئ وأنشأت الكبائن ودورة المياه به ، تتحقق به مسئولية المحافظة عما يقع للمستحمين من أضرار بسبب تقصير منها ، إذ لا تلازم بين إنشاء الشاطئ على الطبيعة كواقع وصدور قرار من المحافظة بإنشائه ، هذا فضلا عن أن عدم صدور قرار من المحافظة بإعداد الشاطئ للمباحة بعد إنشائه يعد فى ذاته خطأ آخر . (الديناصورى والشواربى) . إلا أنه يجب أن نلاحظ أن مسئولة المحافظة تنتفى إذا وضعت لافتات تحذر الأفراد من النزول بالمياه لأسباب قد ترجع الى أن الشاطئ لا يصلح بأى حال من الأحوال للاستحمام فيه . . وتكون مسئولية المحافظة عقدية إذا غرق الغطاس لأن هناك عقد بينه وبين المحافظة أى كان سبب الحادث وسواء كان العقد محدد المدة أو مستمر وإذا كان العقد محدد المدة وانتهى فيعد هذا العقد دائم لأن مجرد تواجده بالعمل أصبح العقد مستمر طبقا لنص المادة ٢/٦٦٩ من القانون المدنى .

فقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أنه يبين مما سجله الحكم المطعون فيه فى تقريراته أن المطعون ضدهم أسندوا الى الطاعنين الأخطاء الآتية : أولا : أن إدارة الشاطئ لم تتخذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة

على سلامة المستحمين ووقايتهم من الغرق فلم تحدد مناطق الخطر فى البحر بعلامات ظاهرة لتحذيرهم من الاقتراب منها ولم تعين عمالا مدربين لإنقاذهم من الغرق إذا ما أشرفوا عليه ولم تزود الشاطئ بالأدوات اللازمة لهذا الإنقاذ من قوارب وأحبال وأطواق للنجاة ، ثانيا : أنها لم تعد بالشاطئ نقطة للإسعاف وتزودها بالأدوية اللازمة لإسعاف من يشرف من المستحمين على الغرق بعد انتشاله ، وقال المطعون ضدهم أن هذه الأخطاء مضافا إليها خطأ الطاعنين فى نقل مورثهم الى مستشفى بعيد جدا عن الشاطئ هى التى أدت الى وفاته التى ألحقت بهن الضرر الذى يطالبون بالتعويض عنه ، وقد دع الطاعنان الدعوى بأنه لم يصدر قانون أو قرار بإنشاء مرفق عام للاستحمام بشاطئ العجمى وأن الأمر فى هذا الشاطئ اقتصر على إقامة فندق ومطعم ومقهى وأنه لذلك فلم يكن على جهة الإدارة المشرفة على هذا الشاطئ التزام قانونى بإعداده وتنظيمه وتوفير حاجة للأفراد الى الاستحمام فيه وبالتالى فلم يكن عليها تزويده بعمال ومعدات الإنقاذ والإسعاف لأن ذلك ليس من مقتضيات الغرض الذى أعد له الشاطئ وقد بحث الحكم المطعون فيه تلك الأخطاء التى أسندها المطعون ضدهم الى الطاعنين وانتهى الى عدم صدور قانون أو قرار بإنشاء مرفق عام للاستحمام بشاطئ العجمى لا يعفى جهة الإجارة من مسئوليتها التقصيرية متى توافرت أركانها وأنه قود ثبت من الأوراق الرسمية التى أشار إليها الحكم المطعون فيه أن مصيفا قد أنشئ بالفعل بشاطئ العجمى بإرادة الحكومة وأعمالها الإيجابية فإنها لذلك تكون ملزمة بتوفير وسائل الحماية والأمن لرواد هذا المصيف والمستحمين فى مياه شاطئه ثم قال الحكم فى مجال إثبات الخطأ فى جانب الطاعنين وإثبات علاقة السببية بينه وبين الضرر الذى لحق المطعون ضدهم أن جهة الإدارة لم توفر فى شاطئ العجمى رغم اكتظاظه بالرواد والمصطافين ما وفرته فى شواطئ الإسكندرية الأخرى من وسائل الأمن والسلامة للمستحمين فى مياهه فلم تخصص له ما خصصت فى كل شاطئ آخر من مراقبين لملاحظتهم وغطاسين للمبادرة بإنقاذ من يشرف منهم على الغرق ولم تحدد الأماكن الخطرة بعلامات ولافتات معينة حتى لا يقدموا على الاستحمام فيها ولم توفر لهم كذلك نقط الإسعاف وما ينبغى توفيره من عقاقير وأدوية ووسائل الإنقاذ اللازمة فضلا عن الرجال المدربين لإسعاف من يكون قد أشرف على الغرق ثم انتهى الحكم الى القول " وحيث أنه وقد ثبت من تقرير الطبيب الشرعى أن المورث قد توفى من اسفسكيا الغرق وكان ذلك بعد أن انتشله أحد المواطنين لكن هذا لم يكن بطبيعة الحال من الفنيين ثم نقله للمستشفى البعيد دون ما إسعاف فمات مختنقا بالماء نتيجة لذلك ولطول المسافة ولقضاء ساعات نحو الثلاث وهذا ما لم يجحده أحد من المستأنف عليهما طوال مرحلتى التقاضى فلحق بأسرته الممثلة فى المستأنفين (المطعون ضدهم) أكبر الضرر بموته نتيجة مباشرة لعدم وجود أناس وأدوات وعقاقير لإسعافه ذلك الإسعاف المنوط بالمستأنف ضدهما (الطاعنين) باعتبارهما ممثلين للحكومة صاحبة السلطة المنشئة لهذا الشاطئ والمشرفة عليه فعلا وقد ثبت على النحو السالف بيانه حدوث الخطأ من جانبهما بسبب إهمالهما فتوافرت بذلك عناصر مسئوليتها التقصيرية " ، ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه أثبت

الأفعال التى اعتبرها خطأ من جانب الطاعنين وانتهى الى أن السبب المنتج منها فى إحداث الضرر هو خطأ الطاعنين المتمثل فى عدم إيجاد أشخاص فنيين وأدوات وعقاقير الإسعاف مورث المطعون ضدهم بعد انتشاله من المياه وإذ كان الطاعنين لم يدعيا فى دفاعهما أمام محكمة الموضوع وجود رجال أو أدوات الإسعاف شاطئ العجمى بل أنهما دفعا مسئوليتهما بعدم التزامهما بعدم وجود هؤلاء العمال وتلك المعدات ، إذ كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه لم يكن بحاجة لاقامة دليل آخر على عدم وجودهما . ولما كان هذا الفعل من الطاعنين يتحقق فيه معنى الخطأ لأنه يعتبر انحرافا عن السلوك المألوف الذى يقتضى منهما بوصفهما المشرفين على شاطئ العجمى والمستغلين له اتخاذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على سلامة المستحمين ووقايتهم من الغرق وإسعافهم عندما يشرفون عليه ، وكان من شأن عدم اسعاف المشرف على الغرق بعد إخراجه من المياه أن يؤدى عادة الى وفاته فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى توافر علاقة السببية بين خطأ الطاعنين ووفاة المورث التى ألحقت الضرر بورثته المطعون ضدهم لا يكون مخالفا للقانون أو مشوبا بالقصور ولم يكن الحكم بحاجة لأن يثبت بعد ذلك أن الإسعاف – لو أنه حصل – كان يجدى حتما فى منع وفاة المورث إذ أن المضرور متى أثبت الخطأ والضرر وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة هذا الضرر فإن القرينة على توفر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسئول نقض هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه ، ومن ثم فإذا ادعى الطاعنان أن الإسعاف ما كان يجدى فى حالة مورث المطعون ضدهم لسبب أو آخر فإن عليهما إثبات ذلك ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب على غير أساس " (نقض ١٩٦٨/١١/٢٨ سنة ١٩ العدد الثالث ص١٤٤٨) .

التعويض الناشئ عن الحوادث التى تقع
فى حمام السباحة

يوجد فى أغلب الأندية الكبيرة حمامات سباحة لخدمة رواد النادى والاستحمام فيه وعلى ذلك يقوم إدارة النادى بتعيين مشرفا على الحمام ومنقذا (غطاس) وأشخاص متخصصين بإسعاف من يشرفون على الغرق مزودين بالأدوات الطبية اللازمة كأنبوبة الأوكسجين التى تساعد فى التنفس والأدوية التى تنشط القلب ، وتكون مهمة المشرف منع الأطفال من النزول الى الحمام بدون أن يكون معهم ذويهم ، وتكون مهمة المنقذ أن يسارع بإنقاذ من يشرف على الغرق وتكون مهمة من يقوم بإسعاف المشرف على الغرق إجراء الإسعافات الأولية ، فإذا قصر النادى بأن لم يقم بهذه الترتيبات ونتج عن ذلك غرق أحد الأشخاص كان مسئولا مسئولية عقدية لعدم تقديمه الخدمة المطلوبة لأعضاء النادة بالعناية الواجبة . (الديناصورى والشواربى) ، وتكون المسئولية تقصيرية إذا كان الغريق (المتوفى) لم تربطه بإدارة النادى أى علاقة تعاقدية أى أنه ليس عضوا بالنادى .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وإن كان استخلاص علاقة السببية بين الخطأ والضرر هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع ولا رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك مشروط بأن تورد الأسباب السائغة المؤدية الى ما انتهت إليه ، وإذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه برفض الدعوى على قوله " أنه وإن كان المنقذ .... قد أدخل بواجباته بتغيبه عن الحضور الى النادى يوم الحادث دون إخطار إدارة النادى إلا أن الواضح أن السبب المباشر فى وقوع الحادث هو مخالفة المجنى عليه للتعليمات الواضحة الصريحة الظاهرة فى جوانب الحمام والتى تحظر على غير الملمين بالسباحة ليس فقط عدم النزول الى الحمام إلا فى حضور المدرب بل توجب عليهم حتى فى حضور تنبيهه الى ذلك قبل النزول ليحدد لهم المنطقة التى يلتزمونها فى الاستحمام بالإضافة الى عدم الامتثال لأمر المشرف له مشددا بعدم النزول الى الحمام إلا بعد حضور العضو الذى ينتسب إليه " ، كما يبين من الحكم الابتدائي – الذى أيده وأحال الى أسبابه الحكم المطعون فيه – أنه بعد أن أثبت أن طبيعة عمل المشرف تقتضى ضرورة تواجده دائما بالحمام لمنع صغار السن من النزول الى الماء إذا كان المنقذ غير موجود ، بعد أن أثبت الحكم ذلك نفى توافر علاقة السببية استنادا الى " أن الثابت من أوراق المحضر رقم ٨٢ لسنة ١٩٧٣ عوارض العجوزة – أن المتوفى ... قد نزل الى الحمام رغم عدم وجود المنقذ ولم يتبع التعليمات الخاصة بذلك المكتوبة والمعلقة بالنادى ، وأن هذه المخالفة هى السبب المباشر فى وقوع الحادث فضلا عن حداثة سنه وعدم إلمامه بقواعد السباحة ، فيكون خطأ المتوفى قد شارك مع ما نسبه المدعى للمدعى عليهم من تراخ فى الإشراف على الحمام ، بل أن خطأ المتوفى قد استغرق خطأ المسئول ،

ومن هذا يتضح أن محكمة الموضوع قد سلمت بغياب المنقذ عن النادى يوم وقوع الحادث ، وأنه وقت نزول الصبى الى الماء لم يكل المشرف موجودا بساحة الحمام ولكنه انصرف الى غرفة الماكينات ، وأن طبيعة عمل المشرف تقتضى وجوده دائما بالحمام لمنع صغار السن من النزول الى الماء متى كان المنقذ غير موجود ، ولما كانت تلك الأخطاء التى رأى الحكم المطعون فيه أن الصبى قد ارتكبها – ورتب عليها قضاءه بانتفاء علاقة السببية بين خطأ المشرف وبين غرق الصبى – ما كانت تمكنه أصلا من النزول الى الماء ، إذا كان المشرف موجودا والمنقذ غائبا لأن واجب المشرف فى حالة عدم وجود المنقذ منع الصبية من نزول الحمام ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (نقض ١٩٨٠/١٠/٢٩ سنة ٣١ الجزء الأول ص٢٥٥) .

دعوى التعويض التى ترفع على الحكومة لمسئوليتها عن أعمال الشغب

لا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **إذا كان الحكم المطعون فيه بعد أن سرد وقائع الدعوى عرض لما أوردته محكمة الدرجة الأولى فى حكمها من أسباب أقامت عليها مسئولية الحكومة عن فعل تابعيها من رجال البوليس أثناء قيامهم بتفريق المظاهرات التى قامت يوم وقوع الحادث الذى أصيبت فيه الطاعنة وما أسنده وما أسنده ذلك الحكم إليهم من خطأ يتمثل فى إطلاقهم الأعيرة النارية على غير هدى وبدون دقة – مع وجود متسع من القضاء أمامهم وإحداثهم نتيجة لذلك ولعدم إحكام الرماية إصابة الطاعنة التى كانت فى شرفة منزلها فى الدور الثانى منه ، وكان الحكم المطعون فيه قد تناول بالتفنيد ما ورد فى هذه الأسباب فأوضح – مما حصله من الوقائع – أنه لم يكن ثمة – فى مكان وقوع الحادث – فضاء متسع وأنه لم يثبت أن رجال البوليس كانوا يطلقون النار جزافا – وأسس قضاءه برفض دعوى الطاعنة على نفى وقوع خطأ ما من جانب رجال البوليس – موردا فى ذلك من الاعتبارات السائغة ما يبرر قضاءه فإن النعى عليه بالخطأ فى القانون وفساد الاستدلال يكون على غير أساس . (الطعن ٢٧٠ لسنة ٢٥ق جلسة ١٩٥٩/١١/٢٩ س١٠ ص٦٩٥) وبأنه " مجرد عدم وجود قوات من رجال الأمن بمكان الحادث وقت حصوله لا يكفى بذاته فى الظروف الاستثنائية التى لابست حوادث ٢٦ يناير سنة ١٩٥٢ لتوافر ركن الخطأ فى وزارة الداخلية (الطاعنة) فإذا كانت الطاعنة قد دفعت بأنه كان من المتعذر على قوات الشرطة بسبب الثورة المفاجئة التى انفجرت فى هذا اليوم فى أماكن متفرقة وفى وقت واحد منع حوادث الإتلاف التى حدثت ومن بينها حادث حريق عمارة المطعون ضدهم ، فقد كان على الحكم المطعون فيه أن يثبت لقيام المسئولية أن عدم تواجد قوات من رجال الأمن فى مكان الحادث وقت حصوله يرجع الى امتناع أو تقصير من جانب القائمين على شئون مرفق الأمن أو يثبت أن من كان موجودا من هؤلاء قريبا من مكان الحادث قد امتنع عن القيام بواجبه فى منع الغوغاء من إشعال الحريق فى عمارة المطعون ضدهم فإذا خلال الحكم من التدليل على ذلك فإنه يكون مشوبا بالقصور " (الطعن ٣٦ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٦/٣/١٠ س١٧ ص٥٣٦) وبأنه " تنظيم قوات الأمن وتوزيعها وتحديد عددها هو من المسائل التى تنأى عن رقابة المحاكم فلا تقوم مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجبهم أو قصروا فى أداء هذه الواجبات تقصيرا يمكن وصفه فى تلك الظروف الاستثنائية بأنه خطأ " (الطعن**

٣٦ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٦/٣/١٠ س١٧ ص٥٣٦) .وبأنه " فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوقوع الخطأ فى جانب وزارة الداخلية على أن رجال الأمن التابعين لها قد تهاونوا فى العمل على تفريق المتظاهرين وفى اتخاذ الاحتياطات لتفادى وقوع الاشتباك بينهم دون أن يبين الحكم مظهر هذا التهاون ويورد دليله عليه وبخاصة بعد أن سجل الحكم الابتدائي – الذى أيده الحكم المطعون فيه – فى تقريراته أن رجال الشرطة قد تدخلوا إثر ثورة الجمهور على حكم لعبة الكرة لتفريق المتظاهرين ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر مجرد حصول الاشتباك بين الجمهور ورجال الشرطة وزيادة الشغب نتيجة حتمية لتهاون رجال الأمن فى أداء أعمال وظيفتهم ، فإن الحكم يكون معيبا بما يستوجب نقضه " (الطعن رقم ٣٠٧ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢١ س١٩ ص٥٧٦) وبأنه " مسئولية الحكومة عن الأضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل . لا تقوم إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى إدارتها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف الاستثنائية التى وقوع فيها الحادث بأنه خطأ " (الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٠/١/٤ السنة ٤١ ص١١٥ ع١) وبأنه " نفى الحكم مسئولية الحكومة عن أعمال الشغب والاضطرابات والقلاقل خلال أيام ١٧ ، ١٨ ، ١٩ يناير سنة ١٩٧٧ لما اتخذته من إجراءات للحيلولة دون تفاقم الأمر ، ليس من قبيل قضاء القاضى بعلمه الشخصى " (الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٠/١/٤ السنة ٤١ ص١١٥ ع١) .

مسئولية رجال البوليس عن إصابة شخص غير متظاهر أثناء تفريقهم المظاهرات ، فقد قضت محكمة النقض بأن : حق رجال البوليس فى تفريق المتجمهرين صيانة للأمن دون مسئولية . وجوب مساءلتهم إذا جاوزوا فى تصرفاتهم الحد اللازم لتحقيق هذا الغرض . تقدير هذا التجاوز من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع . شرطه . (مثال بشأن إصابة رجال البوليس شخص غير متظاهر أثناء تفريقهم إحدى المظاهرات) . (الطعن رقم ١٦٧٥ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٨ السنة ٤٣ ص٤٦٨ ع١) .

التعويض عن المنشآت المؤممة

مفاد نص المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ ، يدل على أن المشرع التزم فيهاب النسبة لتقدير التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة نهجا عاما قوامه أن يكون التعويض معادلا للقيمة الحقيقية لحصص وأنصبة أصحاب تلك المشروعات المؤممة بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقانون المذكور ، وقد أفصح المشرع صراحة عن هذا النهج بما أورده فى المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ من أن هذا التأميم اتخذ صورته العادلة فلم تؤول ملكية أسهم الشركات أو رؤوس أموال المنشآت الى الدولة بلا مقابل بل عوض أصحابها عنها تعويضا عادلا إذ التزمت الدولة بأن تدفع قيمة أسهم تلك الشركات ورؤوس أموال المنشآت التى شملها التأميم فى شكل سندات اسمية على الدولة .... وبذلك تكون الدولة قد عوضت المساهمين وأصحاب رؤوس الأموال عن حصصهم وأنصبتهم التى كانوا يملكونها بتلك الشركات والمنشآت على نحو روعيت فيه العدالة المطلقة . كما استطردت تلك المذكرة الى القول ثم إن هذه السندات تدفع عنها فائدة قدرها ٤% وتكفل ثبات قيمتها كسندات على الدولة ، وبذلك لا تكون تلك السندات معرضة للتغييرات التى تطرأ عادة على قيمة الأسهم ورؤوس الأموال تبعا للتيارات الاقتصادية التى تسود المشروعات المستثمرة فيها تلك الأموال .... وهو ما يكشف عن وجه آخر لما رآه من رعاية لأصحاب الأسهم ورؤوس الأموال فى المشروعات المؤممة الى جانب تعويضهم الكامل عنها بما يتم عن حرصه عن النأى بسندات التعويض عن كل ما من شأنه انتقاص قيمتها أو المساس بها .

وإذا كانت ملكية تلك السندات الاسمية التى تمثل القيمة الكاملة لأسهم ورؤوس أموال الشركات المؤممة قد استقرت لأصحابها بموجب القانون سالف الإشارة بما تخوله لهم ملكية هذه السندات من حق التصرف فيها بالبيع بتداولها فى البورصة كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها أو الانتفاع بما تغله من ريع ، ومن ثم فإن الواقعة المنشئة للتعويض المستحق لأصحاب الشركات والمنشآت المؤممة هى القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ المعمول به اعتبارا من ١٩٦١/٧/٢٠ ، إذ يعتبر التعويض مقدرا فى صورته النهائية منذ نشوء الحق فيه أصلا .

إذا كان المشرع قد أصدر القرار بقانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المعمول به اعتبارا من ١٩٦٤/٣/٢٤ ونص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى علا وضع حد أقصى للتعويض المستحق للمشروعات المؤممة بما لا يجاوز خمسة عشر ألف جنيه ، ومن ثم فإن مقتضى ذلك هو استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة عن هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها بحيث يمتنع عليهم المطالبة بحقوقهم فيما جاوز الخمسة عشر ألف جنيه بالرغم من أن المشرع لم يعدل هذا القرار بقانون أسس أو قيمة التعويض التى سبق أن أرساها فى القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ سالف الإشارة إليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : التزام المشرع فى قانون التأميم رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بأن يكون التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصصهم وأنصبتهم فى تلك المشروعات . التزام الدولة بدفع قيمة أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المؤممة فى شكل سندات اسمية . (الطعن رقم ٢٣٩٣ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٢) وبأنه " ملكية السندات الاسمية تمثل القيمة الكاملة لأسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة . استقرارها لأصحابها بموجب القانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ . مؤداه . اعتبار هذا القانون هو الواقعة المنشئة للتعويض المستحق لأصحاب الشركات والمنشآت المؤممة بمقتضاه " (الطعن رقم ٢٣٩٣ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٣/١٢) وبأنه " النص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى من القرار بقانون ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ على حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة لا يجاوز خمسة عشر ألف جنيه . مقتضاه . استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية الزائدة عن هذا الحد وامتناع مطالبتهم بحقوقهم فيما جاوز المقدار المنصوص عليه . عدم قصد المشرع من هذا القانون تعديل أسس أو قيمة التعويض الذى سبق أن أرسا بالقانون ١١٧ لسنة ١٩٦١ " (الطعن رقم ٢٣٩٣ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٢/١٢) . وبأنه " أ- إذا كان تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق الذى يعتبر سببا لموقف التقادم طبقا للمادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى هو من مسائل الواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع إلا أنها إن هى أوردت أسبابا لقيام هذا المانع أو نفيه فإن رقابة محكمة النقض تمتد الى هذه الأسباب إذا كانت تنطوى على مخالفة للقانون ، أو لا يكون من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهت إليها ، أو تكون الأدلة التى استندت إليها غير صالحة من الناحية الموضوعية للاقتناع بها ، ب- جرى قضاء النقض على أن التأميم ينقل ملكية المشروع الخاص كله أو بعضه الى الملكية الجماعية ممثلة فى الدولة ويرجع فى شأن تعيين المشروع المؤمم وتحديد العناصر التى ينصب عليها الى قانون التأميم مباشر ، أما تقييم المنشأة المؤممة فيقصد به تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض الذى يستحقه أصحاب المنشأة مقابل نقل ملكيتها الى الدولة . جـ- انتقال أموال وحقوق المنشآت المؤممة الى الدولة يتم تبعا لذلك بقوة القانون الصادر بالتأميم وليس بمقتضى القرار الصادر من لجنة التقييم . د- النص فى المادتين الثانية والرابعة من القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ الصادر بتأميم بعض الشركات والمنشآت – ومن بينهما شركة إخوان كوتاريللى – على أن تتحول أسهم الشركات ورؤوس الأموال المشار الى سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة عاما بفائدة ٤% سنويا .. مفاده أن الدولة هى المسئولية عن وفاء تلك السندات لمستحقيها . هـ- حق الشخص المعنوى الذى يقوم مقام المنشأة المؤممة فى مطالبة أصحاب تلك المنشأة السابقين بما قد يكون عليهم لها من ديون قبل تأميمها باعتبار أن شخصية الدولة مستقلة عن الشخصية الاعتبارية للشركة المطعون عليها التى قامت على إنقاص المنشأة المؤممة ، كما أن لها ذمتها المالية المستقلة عن شخصية وذمة الدولة . و- قرار لجنة التقييم بقيد مديونيات الملاك السابقين للمنشأة ضمن أصول

المطعون عليها لا يؤدى بذاته الى اندماج مستحقاتهم قبل الدولة فى أصول الشخص المعنوى الذى قام على عناصر المنشأة المؤممة ولا يفيد انقضاء هذا الدين وبالتالى لا يعتبر مانعا ماديا يحول دون مطالبة هؤلاء الملاك بما عليهم من مديونيات للمنشأة المؤممة إذ أنه ليس من حالات المقاصة القانونية بين هؤلاء الملاك والشخص المعنوى الجديد فى حدود ما لهم من سندات على الدولة ولا نوعا من اتحاد الذمة ولا يتوافر به أى سبب من الأسباب القانونية التى من شأنها انقضاء الدين والتى تعذر معها المطالبة به فى حكم المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى هذا الى الثابت من الأوراق وبما لا خلاف عليه بين طرفى الخصومة – أن المطعون عليها كانت قد أقامت بالفعل الدعوى رقم ٨٨٩ سنة ١٩٦٢ مدنى الإسكندرية الابتدائية تطالب بهاذ المبلغ قبل صدور قرار لجنة التقييم فى ١٩٦٥/٦/٢١ وواصلت السير فيها حتى صدور ذلك القرار واستطال تداولها بعد صدوره وحتى قضى فيها بتاريخ ١٩٦٨/١١/١٤ بترك المطعون عليها الخصومة فيها بما لا محل معه للقول بأن المبلغ موضوع التداعى بقرار التقييم المشار إليه ضمن خصوم الشركة المؤممة وخصمه من التعويض المستحق كان مانعا حال دون المطالبة به . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر قرار لجنة التقييم الصادر فى ١٩٦٥/٦/٢١ فيما تضمنه من إضافة المبلغ المطالب به الى خصوم الشركة المطعون عليها مانعا ماديا يحول دون رفع الدعوى للمطالبة بهذا الدين أو الاستمرار فى السير فى الدعوى رقم ٨٩ لسنة ١٩٦٢ مدنى كلى الإسكندرية المقامة فعلا قبل صدور ذلك القرار والتى زال أثرها فى قطاع تقادم هذا الدين المطعون عليها الخصومة ، ورتب على ذلك قضاءها برفض الدفع المبدى من الطاعن ومورثيه بسقوط حق المطعون عليها بالتقادم وبإلزامهم بأن يدفعوا لها المبلغ المطالب به فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه " (الطعن رقم ٤٠٨٠ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٦) . وبأنه " أ– مفاد نص المادة الرابعة من القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ والمادة الثانية من القرار بقانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٢ يدل على أن المشرع التزم فيهما بالنسبة لتقدير التعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة كليا أو جزئيا نهجا عاما قوامة أن يكون التعويض معادلا لكامل القيمة الحقيقية لحصص وأنصبة تلك المشروعات بعد تقويمها وفقا للقواعد المحددة بالقانونين المذكورين ، وقد أفصح المشرع صراحة عن هذا النهج بما أورده فى المذكرة الإيضاحية القرار بقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٦١ من أن " هذا التأميم اتخذ صورته العادلة فلم تؤول ملكية أسهم الشركات أو رؤوس أموال المنشآت الى الدولة بلا مقابل بل عوض أصحابها عنها تعويضا عادلا إذا التزمت الدولة بأن تدفع قيما أسهم تلك الشركات ورؤوس أموال المنشآت التى شملها التأمين فى شكل سندات إسمية على الدولة ... وبذلك تكون الدولة قد عوضت المساهمين وأصحاب رؤوس الأموال عن حصصهم وأنصبتهم التى كانوا يملكونها بتلك الشركات والمنشآت على نحو روعيت فيع العدالة المطلقة ، كما استطردت تلك المذكرة الى القول " ثم أن هذه السندات تدفع عنها فائدة قدرها ٤% وتكفل ثبات قيمتها كسندات على الدولة وبذلك لا تكون تلك السندات معرضة للتغيرات التى تطرأ عادة على قيمة الأسهم

ورؤوس الأموال تبعا للتيارات الاقتصادية التى تسود المشروعات المستثمرة فيه تلك الأموال ... " ، وهو ما يكشف عن وجه آخر لما رآه من رعاية لصحاب الأسهم ورؤوس الأموال فى المشروعات المؤممة الى جانب تعويضهم الكامل عنها بما ينم عن حرصه على النأى بسندات التعويض عن كل ما من شأنه انتقاص قيمنها أو المساس بها . ب- إذ كانت ملكية السندات الاسمية التى تحولت إليها القيمة الكاملة لأسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت المؤممة استقرت لأصحابها بموجب القانونين سالفى الإشارة إليهما بما تخوله لهم ملكية هذه السندات والتصرف فيها بالبيع بتداولها فى البورصة أو كوسيلة للوفاء بالتزاماتهم قبل الدولة بقدر قيمتها أو الانتفاع بما تغله من ريع ، ومن ثم فإن الواقعة المنشئة للتعويض المستحق لأصحاب الشركات المؤممة هى القانونان رقما ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، ٧٠ لسنة ١٩٦٣ المعمول بهما فى ١٩٦١/٧/٢٠ ، ١٩٦٣/٨/١٨ على التوالى ، إذ يعتبر التعويض مقدرا فى صورته النهائية منذ نشوء الحق فيه أصلا . ج- إذ كان المشرع قد أصدر القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ المعمول بع اعتبارا من ١٩٦٤/٣/٢٤ ونص فى الفقرة الأولى من المادة الأولى على وضع حد أقصى للتعويض المستحق لأصحاب المشروعات المؤممة بما لا يجاوز خمسة عشر ألف جنيه ، ومن ثم فإن مقتضى هذا القانون استيلاء الدولة دون مقابل على السندات الاسمية المملوكة لهم والزائدة عن هذا الحد وتجريدهم بالتالى من ملكيتها ، بحيث يمتنع عليهم المطالبة بحقوق فيما جاوز الخمسة عشر ألف جنيه ولم يقصد المشرع من هذا القرار بقانون تعديل أسس أو قمة التعويض التى سبق أو أرساها فى القانونين رقمى ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، ٧٢ لسنة ١٩٣ . د- النص فى الفقرة الأولى من المادة ٣٨٣ من القانون المدنى على انه " لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا ...." ، مفاده – وعلى ما ورد بالأعمال التحضيرية للقانون المدنى – أن المشرع نص بصفة عامة على وف سريان التقادم كلما استحال على صاحب الحق ماديا أو قانونيا أن يطالب بحقه ، وكان القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ ، وعلى ما سلف – يعتبر مانعا قانونيا يستحيل معه على أصحاب الشركات والمنشآت المؤممة المطالبة بحقوقهم بالنسبة للتعويضات التى تجاوز خمسة عشر ألف جنيه والتى استولت عليها الدولة فإن التقادم بالنسبة لها يكون موقوفا منذ العمل بهذا القرار بقانون . هـ- إذ قضت المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١ لسنة ١ق دستورية بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢ بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ بتعويض أصحاب الأسهم ورؤوس أموال الشركات والمنشآت التى آلت ملكيتها الى الدولة وفقا لأحكام القانونين رقمى ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، ٧٢ لسنة ١٩٦٣ تعويضا إجماليا ، وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن يترتب على الحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم فى الجريدة الرسمية إلا أن عدم تطبيق النص – على ما ود بالمذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية العليا – لا ينصرف الى المستقبل فحسب وإنما ينسحب على الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص ، على أن يستثنى من هذا الثر الرجعى الحقوق

والمراكز التى تكون قد استقرت عند صدور الحكم بحكم حائز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة التقادم فإنه يترتب على حكم المحكمة الدستورية العليا بعد دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٣ انفتاح باب المطالبة بالتعويضات التى تجاوز خمسة عشر ألف جنيه ، وذلك اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشر الحكم فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٥/٣/١١ ولا يكون الحق فى المطالبة بها قد سقط بالتقادم باعتبار أن القانون المشار إليه ، وقد حدد تعويض اجمالى لا يجاوز خمسة عشر ألف جنيه كان يحول بين أصحاب الحقوق والمطالبة بما يجاوز هذا المقدار إذ كان ممتنعا قانونا المطالبة بحقوقهم قبل المطعون ضدهم ، فيعتبر مانعا فى حكم المادة ٣٨٢ من القانون المدنى يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه وبالتالى يكون تقادم الحق فى التعويض الناشئ عن القرارين رقمى ١١٨ لسنة ١٩٦١ ، ٧٢ لسنة ١٩٦٣ موقوفا منذ ١٩٦٤/٣/٢٤ تاريخ العمل بالقرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ فلا تجرى مواعيد سقوط الحق خلال فترة سريانه وتعود فتستأنف سيرها بمجرد زوال سبب الوقف بنشر الحكم بعدم دستوريته فى الجريدة الرسمية فى ١٩٨٥/٣/٢١ " (الطعن رقم ٣٦٨٧ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢) . وبأنه " التزام الدولة بتعويض أصحاب المشروعات والمنشآت المؤممة . بسندات عليها وفقا لأحكام القوانين التى آلت بمقتضاها الملكية إليها . م١ ، ٢ ق١٣٤ لسنة ١٩٦٤ . القوانين ١١٧ ، ١١٨ ، ١١٩ لسنة ١٩٦١ . إلزام الشركة الطاعنة بالتعويض خطأ فى القانون " (الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ السنة ٤٢ ص٧٨٨ ع١) وبأنه " التأميم .أثره . نقل ملكية المشروع المؤمم الى ملكية الدولة مقابل التزامها بتعويض صاحبه بقيمته بموجب سندات اسمية على الدولة " (الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ السنة ٤٢ ص٧٨٨ ع١) وبأنه " تقييم المنشأة المؤممة . ماهيته . تقدير قيمتها وقت التأميم توصلا لتحديد التعويض المستحق لأصحابها مقابل نقل ملكيتها للدولة " (الطعن رقم ٨٤٢ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤ السنة ٤٢ ص٧٨٨ ع١) .

مسئولية هيئة التأمينات الاجتماعية

التعويض عن التأخير فى صرف مستحقات المؤمن عليه : حق المؤمن عليه فى التعويض قبل هيئة التأمينات الاجتماعية عن التأخير فى صرف مستحقاته . م٩٥ ق٦٣ لسنة ١٩٦٤ . نشوءه من تاريخ استيفائه المستندات المؤيدة للصرف . (الطعن رقم ٢٢٨٢ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٠ السنة ٤٣ ص٢٨١ ع١) .

تعويض أصحاب الأموال والممتلكات المستولى عليها تنفيذا لقرارات فرض الحراسة

أحقية أصحاب الأموال والممتلكات المستولى عليها تنفيذا لقرارات فرض الحراسة للتعويض . تعديل التعويض المستحق . ارتداده لصالح مستحقيه الى وقت استحقاق التعويض أصلا بنشوء سببه – وهو استحالة الرد عينا

ونشوء الحق فى التعويض – لا الى وقت إجرائه . علة ذلك . (الطعن رقم ٣٤٧٥ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٠ السنة ٤٢ ص١١٥٢ ع١) .

مسئولية هيئة السكة الحديد عن إصابة راكب نتيجة سقوطه من القطار

خطأ الحكم القاضى برفض دعوى التعويض استنادا الى أن إصابة الراكب قد نشأت عن خطأ الغير المتمثل فى وقوف الركاب بباب عربة السكك الحديدية وتزاحمهم وتدافعهم حال دخول القطار محطة الوصول . خطأ الغير على هذا النحو كان فى مقدور هيئة السكك الحديدية توقعه أو تفاديه باتخاذها الاحتياطات الكفيلة بغلق أبواب القطارات أثناء سيرها مما لا يدرأ عنها المسئولية . (الطعن رقم ٢٢٧١ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢٨) .

التعويض الناشئ عن مسئولية الحزب

كفل المشرع للمصريين الحق فى تكوين الأحزاب السياسية فيجوز لأى فرد أن ينضم الى أى حزب أو الانسحاب منه أو الانضمام لحزب آخر ، وقد أسس المشرع المصرى هذه المبادئ عن طريق قواعد وإجراءات شملها النظام الداخلى للحزب ، ومن ثم فيجوز لأى عضو تم فصله من الحزب دون مقتضى أن يلجأ للقضاء للحصول على التعويض بل ويجوز للحزب نفسه أن يرفع دعوى تعويض على الفرد إذا أخل بمبادئ الحزب أو أساء للحزب المنضم إليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : للمصريين عامة حق تكوين الأحزاب السياسية . وجوب اشتمال النظام الداخلى للحزب على القواعد والإجراءات التى تنظم الانضمام إليه والفصل من عضويته والانسحاب منه . المادتان ١ ، ٥ من قانون نظام الأحزاب السياسية الصادر بق٤٠ لسنة ١٩٧٧ . عدم جواز اعتصام رئيس الحزب بتحصين أعماله ونظامه الداخلى من رقابة القضاء وحرمان أعضائه من الاستظلال بسيادة القانون للمحاكم الرقابة على تطبيق أحكام النظام الداخلى والتعويض عن مخالفته إن كان له مقتضى . (الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٩ السنة ٤٥ ص١٧٤٧ ع١) .

مسئولية الحزب عن مخالفته لإجراءات نظامه الداخلى ، فقد قضت محكمة النقض بأن : الأحزاب السياسية . جماعات منظمة تقوم على مبادئ وأهداف مشتركة . ق٤٠ لسنة ١٩٧٧ . حمل الحزب على قبول عضو أو استمرار عضويته يتنافى مع طبيعة الحزب التى تحتم التفاهم والتآلف بين أعضائه . مقتضاه . فصل العضو لارتكابه فى حق الحزب مخالفات تنال من وحدته وأهدافه .ليس للقضاء سلطة إلزام الحزب باستمرار عضوية ذلك العضو . لا يحول ذلك اعمال القضاء رقابته للتحقيق من اتباع الحزب للإجراءات التى ارتضاها فى نظامه الداخلى والتعويض عن مخالفته إن كان لذلك وجه . (الطعن رقم ٢٠٢٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٩ السنة ٤٥ ص١٧٤٧) .

صور من التعويضات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف

التعدى على منافع الرى والصرف : النص فى المادة ٨٠ من القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ على أن " لمهندس الرى المختص عند وقوع تعد على منافع الرى والصرف أن يكلف من استفاد من هذا التعدى إعادة الشيء الى أصله فى ميعاد يحدده وإلا قام بذلك على نفقته ويتم التكليف بإخطار المستفيد شخصيا أو بكتاب موصى عليه أو بإثبات ذلك فى المحضر الذى يحرره مهندس الرى ، وفى هذه الحالة يلتزم المستفيد بأداء مبلغ عشرين جنيها فورا يجوز تحصيلها بطريق الحجز الإدارى تحت حساب إعادة الشيء الى أصله ، وفى جميع الأحوال يلزم المستفيد بأداء مقابل ما عاد عليه من منفعة طبقا للفئات التى يصدر بها قرار من وزير الرى " .

يدل على أن المشرع فرق بين تكاليف إعادة الشيء الى أصله ومقابل الانتفاع الذى يستحق للدولة وله عن شغل جزء من الأملاك العامة بغير ترخيص . فأجاز إلزام المستفيد بأداء مقابل ما عار عليه من منفعة نتيجة التعدى على منافع الرى والصرف بمجرد حصول هذا التعدى ودون انتظار لإزالة المخالفة ، بينما اقتصر على إلزامه بأداء مبلغ عشرين جنيها فورا من تحت حساب تكاليف إعادة الشئ الى أصله وهو ما يقتضى بالضرورة وطريق اللزوم ألا تكون هذه التكاليف . وهى تمثل نفقات فعلية تتكبدها وزارة الرى – مستحقة إلا بعد إنفاقها فعلا فى ذلك الغرض ، والمطالبة بها قبل إعادة الشئ الى أصله تكون سابقة لأوانها على خلاف الحال بالنسبة لقابل الانتفاع .

وقد قضت محكمة النقض بأن : التعدى على منافع الرى والصرف . جواز إلزام المستفيد بمقابل انتفاعه بمجرد حصول التعدى دون انتظار لإزالة المخالفة . تكاليف إعادة الشيء الى أصله مناط استحقاقها . سابقة إنفاقها فعلا فى ذلك الغرض . م٨٠ ق٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدلة بق٦٨ لسنة ١٩٧٥ . مؤداه . القضاء ببراءة المطعون ضده من التكاليف لعدم إزالة المنزل المخالف . صحيح . (الطعن رقم ١٣٦٧ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٨/١١/٣) . وبأنه " لوزارة الرى الرجوع بطريق الحجز الإدارى على من استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بقيمة نفقات إعادة الشيء الى أصله . التزامه بأداء هذه القيمة خلال شهر من إخطاره بها . عدم اعتبار هذه المبالغ عقوبة بل هى استرداد للنفقات الفعلية التى تكبدتها الدولة مقابل إعادة الشيء الى اصله . وهى لا تعد من قبيل التعويضات التى تختص بالفصل فيها لجنى الفصل فى منازعات التعويضات . المواد ٦٩ ، ٩٨ ، ١٠٢ القانون ١٢ لسنة ١٩٨٤ بشأن الرى والصرف " (الطعن رقم ١١١٤ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢) .

عدم اعتبار نفقات إعادة الشئ لأصله من قبيل هذه التعويضات ، فقد قضت محكمة النقض بأن : منازعات التعويض المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى ولصرف . اختصاص اللجنة المبينة فى المادة ٨٢ منه بنظرها . الطعن فى قراراتها أمام المحكمة المدنية المختصة . الزام من

استفاد من التعدى على منافع الرى والصرف بنفقات إعادة الشيء الى أصله وبمقابل ما عاد من منفعة . مؤداه . عدم اعتبار هذه المبالغ من قبيل التعويضات التى تختص اللجنة المذكورة بنظر المنازعات فيها . م٨٠ ق٧٤ لسنة ١٩٧١ المعدلة بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٥ . (الطعن رقم ٣٠٥٣ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩١/١/١٦ السنة ٤٢ ص٢١٩ ع١) .

اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف هى المختصة بطلب التعويض ، فقد قضت محكمة النقض بأن : **اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من ق٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف . اختصاصها – دون غيرها – بطلب التعويض عن إلقاء الأتربة المخلفة عن تطهير الترع والمصارف العامة . مخالفة الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضاؤه بالتعويض عن الضرر الناشئ عن إلقاء الأتربة بما ينطوى على اختصاص القضاء العادى بالفصل فيه . خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٧٩٣ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥ السنة ٤٥ ص١٦٦٨ ع٢) .**

التعويض عن استيلاء وزير الرى على الأطيان المملوكة لأحد الأفراد ، فقد قضت محكمة النقض بأن : **طلب إلزام وزير الرى بقيمة ما استولى عليه من الأطيان المملوكة لأحد الأفراد وأضيفت الى جسر المصرف . ليس من قبيل التعويضات الواردة بالمادة الخامسة من ق٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف . اعتباره بمثابة تعويض عن الاستيلاء عليها وتخصيصها بالفعل للمنفعة العامة دون اتباع إجراءات نزع الملكية . مؤداه . عدم اختصاص اللجنة المنصوص عليها فى قانون الرى بنظر المنازعة بشأنها. (الطعن رقم ٧٩٣ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٥ السنة ٤٥ ص١٦٦٨ ع٢) .**

التعويض القانونى المستحق للأجنبى فى حالة أيلولة الأراضى الزراعية المملوكة للأجانب وقت نفاذ القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ الى الدولة

قضى القرار بقانون **١٥** لسنة **١٩٦٣** بتسليم الأجنبى الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ما آلت الى الدولة ملكيته مما هو مملوك ، وقت العمل بهذا القرار بقانون ، من أراض زراعية وما فى حكمها من أراض قابلة للزراعة وأراض بور وصحراوية ، بما عليها من المنشآت والآلات الثابتة وغير الثابتة والأشجار ويغرها من الملحقات الأخرى المخصصة لخدمتها .

هنا ، بدئ ذى بدء ، يجب التنبيه الى وجوب التسليم بعدم جريان نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من القرار بقانون **١٥** لسنة **١٩٦٣** على إطلاقه ، فيما قضى به من أنه تؤول الى الدولة ملكية المنشآت والآلات الثابتة وغير الثابتة والأشجار وغيرها من الملحقات الأخرى المخصصة لخدمة الأرض الزراعية المملوكة للأجنبي أو لخدمة أرض قابلة للزراعة أو بور أو صحراوية مملوكة له . ذلك أنه لابد من تقييد الإطلاق ، فيما قد يكون مخصصا لخدمة الأرض الزراعية ... المملوكة للأجنبي ، بأن يكون مملوكا له ، لا أن يكون الأجنبي قد استأجره ، كآلة حرث أو رى غير مملوكة له يستأجرها على نحو يحول إذا دون اعتبارها بالتخصيص مملوكا للأجنبي مالك الأرض ، أو كمبنى فى الأرض الزراعية أو البور أو الصحراوية المملوكة للأجنبي مملوك لشخص آخر مصرى ، فهذا المبنى عقار بطبيعته متصل بالأرض ، ولكنه ليس مملوكا لمالكها الأجنبي ، ويثور التساؤل عما هو مصدر إلزام الأجنبي بتسليم الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ما هو مملوك له ، وقت العمل بالقرار بقانون **١٥** لسنة **١٩٦٣** من أراض زراعية وما فى حكمها ، بما عليها من أشياء مخصصة لخدمتها مملوكة له وقت العمل به .

بطبيعة الحال إننا إزاء التزام قانونى ، مفروض على الأجنبى ، بموجب القرار بالقانون المذكور ، فرضه فى المادة الثالثة إلزاما للأجنبى بالتسليم لجهة الإصلاح الزراعى كأثر قانونى آخر ، هو انتقال ملكية الأجنبى الزراعية القائمة وقت نفاذ القرار بقانون بقوة القانون de plein droit الى الدولة ، وذلك بموجب المادة الثانية من هذا القرار بقانون التى نزعت ملكيات الأجانب الزراعية القائمة فى نظر الشرع ، وقت نفاذ القرار بقانون ، وقضت بأيلولتها الى الدولة لقاء تعويض قانونى مقدر ، وفى نص القرار بقانون ، تقديرا جزافيا من جانب المشرع ، فكيف كان هذا التقدير الجزافى من جانب المشرع ؟

على هذا النحو نزع المشرع ما كان قائما وقت نفاذ القرار بقانون **١٥** لسنة **١٩٦٣** من ملكيات الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها ، وقضى بأيلولتها الى الدولة لقاء تعويض قانونى – أى تولى المشرع بنص قانونى تقدير قيمته ، وهى عشرة أمثال القيمة الايجارية للأرض ، التى يتم احتسابها بسبعة أمثال ضريبة الأطيان

الزراعية السارية فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٥٢ – تاريخ صدور المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالإصلاح الزراعى ، ومن ثم فقد نظمت المادتان الرابعة والخامسة من القرار بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، كيفية تقدير التعويض عن أيلولة هذه الأراضى الى ملكية الدولة وكيفية أداء هذا التعويض ، وقضى المشرع بأن يخصم من هذا التعويض ما قد يكون مستحقا على هذه الأرض من ديون مضمونة بحق رهن أو اختصاص أو امتياز على التفصيل الوارد بالمادة السادسة ، كما ألزمت هذه المادة كافة الدائنين ، أن يخطروا الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، خلال الثلاثة الشهور التالية لتاريخ العمل بهذا القرار بقانون ، ببيان ما لهم من حقوق ، وإلا برئت ذمة الحكومة فى حدود ما تم صرفه من التعويض .

الإقرار الواجب تقديمه : ١– ألزم المشرع ، فى القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، كل مالك (أجنبى) خاضع لأحكامه بأن يقدم إقرارا بملكيته الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى . وبعبارة أخرى يجب على كل أجنبى يملك أرضا زراعية (أو ما حكمها) لحظة نفاذ القرار بقانون المذكور ، أن يقدم هذا الإقرار ، وهذا ما يجب أيضا على كل أجنبى كان يملك أرضا زراعية (أو ما فحكمها) قبل نفاذ القرار بقانون ، وتصرف فيها قبل نفاذه بعقد مسجل بالشهر العقارى ، قبل ١٩ يناير ١٩٦٣ ، تاريخ نفاذ القرار بقانون ، ولكن العقد الابتدائي لم يكن ثابت التاريخ قبل ٢٣ ديسمبر ١٩٦١ .   ٢– هذا وقد ألزم المشرع فى القرار بقانون أيضا كل واضع يد ، على سبيل الحيازة القانونية أو العرضية ، على أرض مملوكة لأحد الأشخاص الأجانب الخاضعين لأحكامه ، بأن يقدم إقرارا الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، بما يضع اليد عليه من الأراضى الزراعية والقابلة للزراعة والبور والصحراوية ، أيا كان سند وضع يده ، متلقيا الحيازة عن سلف بطريق الشراء مثلا أو نائبا عن حائز أصيل من خلال الاستئجار منه مثلا ، أو لو كان وضع يده دون سند ، سواء توافرت له الحيازة القانونية أم كانت حيازته مجرد مادية ، وبطبيعة الحال يستوى أن يكون واضع اليد مصريا أو أجنبيا .

جواز عدم تقديم واضع اليد أو الأجنبى المالك لأرض زراعية الإقرار : فى حالة عدم تقديم هذا الإقرار ، أو تقديمه محتويا بيانات مخالفة للحقيقة ، من شأنها تعطيل تنفيذ قرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، يعاقب بالحبس المالك الأجنبى لأرض زراعية أو ما فى حكمها ، فضلا عن مصادرة التعويض القانونى الذى كان يستحق له عن أيلولة ملكيته الزراعية الى الدولة ، كما يعاقب بالحبس واضع اليد على أرض زراعية ، أو قابلة للزراعة أو بور أو صحراوية ، مملوكة لأجنبى ، فى حالة عجم تقديمه الإقرار الواجب عليه تقديمه ، أو فى حالة تقديمه بيانات مخالفة للحقيقة من شأنها تعطيل تنفيذ القرار بقانون المذكور ، لكن هنا لا محل لمصادرة التعويض القانونى ، لأنه مستحق للأجنبى المالك لا لواضع اليد ، أيا كان سند وضع يده ، ولو كان وضع يده دون سند ، اللهم إلا إذا كان الحائز الذى يجوز حيازة أصلية مستوفية لشرائطها القانونية ، قد كسب ملكية الأرض الزراعية أو ما فى حكمها ، باكتمال مدة التقادم المكسب ، قبل يوم ١٩ من يناير ١٩٦٣ ، اليوم الذى نشر فيه بالجريدة الرسمية القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، إيذانا بدخوله دور النفاذ منذ ذلك

التاريخ ، وإذا ثبت فى دعوى رفعها واضع اليد ضد الهيئة العامة للإصلاح الزراعة ، أنه كان قد كسب قبل نفاذ القرار بقانون الملكية بالتقادم ، وكان واضع اليد مصريا ، فلا مجال لانتزاع ملكية الأرض منه وأيلولتها الى الدولة ، استنادا الى القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ الذى لا شأن له بملكيات المصريين ، لأن مجاله تقييد أهلية وجوب الأجانب فى امتلاك الأراضى الزراعية وما فى حكمها ، ونزع ما كان قائما من ملكياتهم الزراعية هذه وقت نفاذه لا نزع ملكيات المصريين .

التعويض القانونى المستحق للأجنبى فى حالة قيام ميراث أو وصية لأجنبى فى أرض زراعية بعد العمل بالقرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ : فى هذه الحالة ، رأينا أن الأجنبى لا يكسب ملكية أرض زراعية ، أو ما فى حكمها من أرض قابلة للزراعة أو بور أو صحراوية ، بطريق الميراث من مورثه المصرى أو بطريق الوصية من موص مصرى أوصى له ، ولو للحظة تمر خلالها فى ذمته منتقلة بقوة القانون الى الدولة ، ذلك أننا رأينا أن التأصيل القانونى السليم يفضى الى القول بأن الدولة هى التى تكسب ملكية هذا الميراث أو ملكية تلك الوصية بدلا من الأجنبى الذى تضيق أهلية وجوبه عن كسب ملكية أى أرض زراعية أو ما فى حكمها . غاية ما هنالك أن الدولة تعوض هذا الأجنبى تعويضا قانونيا مقدرا تقديرا جزافيا ، فى القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ ، عن حرمانه من إبطال القانون لمفعول ما قدم له من دون ميراث أو وصية ، وذلك لأن المشرع لم يرد أن يبطل كل مفعول للميراث أو الوصية المستقرين ، فى الشريعة القامة فى البلاد – فى الشريعة الإسلامية – كسببين لكسب الملكية ، سواء كان الوارث أو الموصى له مصريا أو أجنبيا ، ومن ثم فقد رتب لهذا الأجنبى فى ذمة الدولة حقا فى تعويض قانونى ، مقدر تقديرا جزافيا فى نص القرار بقانون ، فكان هذا التعويض قد تقرر للأجنبى لا كمقابل لانتقال الملكية منه الى الدولة – كما يقال فى رأى – بل تقرر لقاء حرمان الأجنبى أصلا من تملك الأرض الزراعية أو ما فى حكمها بموجب ميراث أو وصية ، وهكذا تستولى الحكومة ، التى تنوب عنها الهيئة العامة للإصلاح الزراعى ، على ما قام فيه من أرض زراعية أو ما فى حكمها لأجنبى ميراث أو وصية ، بعد نفاذ القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ فى ١٩ يناير ١٩٦٣ ، مقابل التعويض المقرر وفقا لأحكام هذا القرار بقانون ، وهى نفس الأحكام التى عرضنا لها آنفا فى حالة أيلولة الأرض الزراعية المملوكة للأجانب ، أو ما فى حكمها ، وقت نفاذ القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ الى الدولة ، وغنى عن البيان أن هذه الأحكام منصوص عليها فى المواد الرابعة والخامسة والسادسة من القرار بقانون المذكور ، ويجب على الأجنبى الذى قام له ميراث أو وصية فى أرض زراعية أو ما فى حكمها ، بعد نفاذ القرار بقانون أن يقدم الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعة خلال شهر من تاريخ علمه بهذا الميراث أو تلك الوصية ، إقرارا بقيام ميراث أو وصية له فى أرض زراعية أو ما فى حكمها ، ويكون الإقرار على الأنموذج المعد لذلك ، وهنا ما يتأتى فهمه من المادة ١١ من القرار بقانون التى أحالت فى هذا الصدد على المادة السابعة منه ، هذا الى أنه تتولى الجهات الحكومية المختصة – كمصلحة الشهر العقارى ومصلحة الضرائب – فى هذه الحالة إبلاغ

الهيئة العامة للإصلاح الزراعة ، بما يعرض عليها من مسائل تدخل فى اختصاصها وتؤول فيها ملكية أراض زراعية أو ما فى حكمها للأجنبى بغير طريق التعاقد – على حد تعبير المذكرة الإيضاحية للقرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ التى كان الأولى بها والأصح أن تقول " يقوم فيها ميراث أو وصية للأجنبى المحظور عليه تملك هذه الأرض أو ما حكمها " (للمزيد وفى تفصيل ما سبق انظر الدكتور عصام سليم – القانون الزراعى)

التعويض عن الأراضى الزراعية المستولى عليها
لتجاوز الحد الأقصى للملكية

أن كل من يمتلك حاليا خمسين فدانا يحظر عليه أن يشترى أو يمتلك بأى عقد أطيانا زراعية أخرى – ويعتبر هذا الحظر متعلقا بالنظام العام – فيقع العقد المخالف له باطلا وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها إعمالا لحكم المادة ١٣٥ مدنى التى تنص على أنه إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام أو الآداب كان العقد باطلا . وذلك تطبيقا للمادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعى الصادر فى ١٩٥٢/٩/٩ على أنه " لا يجوز لأى فرد أن يمتلك من الأراضى الزراعية أكثر من مائتى فدان – وكل عقد يترتب عليه مخالفة هذا الحكم يعتبر باطلا ولا يجوز تسجيله " ، ثم خفض القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ هذا الحد الأقصى للملكية الى مائة فدان ثم الى خمسين فدانا – بالقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ ومائة فدان للأسرة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : التعاقد على ما يجاوز الحد الأقصى للملكية الزراعية بالمخالفة لحكم المادة الأولى من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ باطل بالنسبة للقدر الذى يترتب عليه وقوع المخالفة طالما كان محل التعاقد قابلا للتجزئة . (نقض مدنى جلسة ١٩٨٥/٤/٢٨ الطعن رقم ٢١٠٦ لسنة ٥١ق) وبأنه " متى تبين أن الشفيع يملك قبل الحكم بالشفعة أكثر من مائتى فدان فإن الحكم لا يكون مخالفا للقانون فيما انتهى إليه من أن الحكم بالشفعة فى هذه الحالة من شأنه مخالفة ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن الإصلاح الزراعى التى تقضى ببطلان كل عقد تترتب عليه مخالفة ما نصت عليه تلك المادة من عدم جواز زيادة ملكية الفرد عن مائتى فدان لتعلق حكم هذه المادة بقاعدة من قواعد النظام العام – ولا محل للاستناد الى القانون رقم ٢٦٧ لسنة ١٩٥٦ الذى أجاز للأفراد أن يمتلكوا أكثر من مائتى فدان عن طريق الميراث أو الوصية أو غير ذلك من أسباب كسب الملكية غير العقود وأباح لهؤلاء أن يصرفوا فيما زاد على المائتى فدان وقت صدوره ذلك لأن حكم الشفعة وإن كان سببا مستقلا لكسب الملكية إلا أنه يأخذ حكم العقد . إذ يحكم الشفعة تتصرف آثار عد البيع الى الشفيع لأن الملكية فى حالة الحكم بالشفعة تكون قد اكتسبت بعمل إرادى من جانب الشفيع وهو ما هدف المشرع الى تحريمه إذا كان الشفيع بملك قبل الحكم بالشفعة أكثر من مائتى فدان وأن فى إباحة تملك ما يزيد على مائتى فدان بالشفعة تحايلا على أحكام المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ – أما الوصية والميراث وما جرى مجراهما من أسباب كسب الملكية فإن الأمر فيهما يتم بغير سعى من جانب من آلت إليه الملكية " (نقض مدنى جلسة ١٩٥٧/١١/١٤ لسنة ٨ ص٧٩٨ مجموعة القواعد القانونية التى قررها محكمة النقض الجزء الثالث ص١٢٥ قاعدة ٢) وبأنه " النص فى المادة الأولى والثالثة والرابعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩

بتعيين حد أقصى لملكية الأسرة والفرد فى الأراضي الزراعية الصادر فى ١٩٦٩/٨/١٦ والمعمول به اعتبارا من ١٩٦٩/٧/٢٣ يدل على ما جرت به المذكرة الإيضاحية للقانون من أن المشرع فى سبيل القضاء على الإقطاع وإعادة توزيع الملكية الزراعية على أساس عادل سليم اتجه الى توسيع قاعدة الملكية وتقريب الفوارق بين الطبقات بأن حدد ملكية الفرد بخمسين فدانا من الأراضى الزراعية وما فى حكمها من الأراضى البور والصحراوية وحدد ملكية الأسرة بمائة فدان من هذه الأراضى بشرط أى تزيد ملكية أى من أفرادها على خمسين فدانا أيضا ووضع جزاء على مخالفة هذا الحد الأقصى للملكية فى الحالتين بالنص على اعتبار كل عقد ترتب عليه زيادة ملكية الفرد أو الأسرة على هذا الحد الأقصى باطلا ولا يجوز شهره " (نقض مدنى جلسة ١٩٧٦/٢/٣ لسنة ٢٧ عدد أول ص٣٧٦) .

إلتزام واضع اليد عن القدر الزائد من الأراضى الزراعية عن الحد الأقصى الجائز تملكه بأداء ريع عنه : مفاد النص فى المادة الأولى من القانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، والمادة الأولى من القانون ١٢٧ لسنة ١٩٦١ والمادة السادسة منه المعدلة بالقانون ١٨٥ لسنة ١٩٦١ أن ملكية القدر الزائد من الأراضى الزراعية عن الحد الأقصى الجائز تملكه تؤول منذ العمل بالقانونى ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ١٢٧ لسنة ١٩٦١ الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وإن تراخى استلامها لها ، وفى هذه الحالة يلتزم واضع اليد على الأرض الزراعية محل الاستيلاء بأن يؤدى الى تلك الهيئة ريعا يعادل سبعة أمثال الضريبة المفروضة عليها وذلك اعتبارا من السنة الزراعية ١٩٦١ – ١٩٦٢ حتى استلامها لها ، ومناط التزام المستولى لديه بأداء الريع عن الأرض محل الاستيلاء أن يكون واضعا اليد عليها بمعنى أن يكون قائما باستغلالها بنفسه أو بالمشاركة مع الغير أو مجرد حائزا لها حيازة مادية .

وقد قضت محكمة النقض بأن : التزام واضع اليد الزراعية محل الاستيلاء بأداء ريعها للهيئة العامة للإصلاح الزراعة اعتبارا من السنة الزراعية ١٩٦١ – ١٩٦٢ حتى تاريخ استلامها لها . القانونان ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، ١٢٧ لسنة ١٩٦١ . مناطه . أن يكون قائما باستغلالها بنفسه أو بالمشاركة أو حائزا لها حيازة مادية . (الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦) وبأنه " انتهاء الخبير الى أن الأراضى محل النزاع تقع ضمن الأراضى الزراعية المستولى عليها بموجب محضر الاستيلاء النهائى الصادر من الطاعن بصفته وتم ربطها على المطعون ضده الأول واضع اليد عليها كمنتفع بها . مؤدى ذلك . التزامه بأداء ريعها للطاعن بصفته . ق١٢٧ لسنة ١٩٦١ المعدل بق١٨٥ لسنة ١٩٦١ " (الطعن رقم ٦٥٠١ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٣/٢٦) .

التعويض عن الأراضى الزراعية المستولى عليها ، فقد قضت محكمة النقض بأن: **الأراضى الزراعية المستولى عليها . منح صاحبها سندات اسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة وبفائدة قدرها ٥% سنويا من تاريخ الاستيلاء . استهلاك السندات . مناطه . استحقاق التعويض . شرطه . المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٧ لسنة ١٩٦١ . (الطعن رقم ١٦٣٠ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩١/٣/١٢ السنة ٤٢ ص٧٤٠ ع١) .**

دعوى التعويض التى ترفع على هيئة كهرباء مصر وشركة توزيع الكهرباء عن الأضرار الناتجة عن تشغيل الشبكة الكهربائية

النص فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى على أن " كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه .. " ، يدل على أن الحراسة على الأشياء الموجبة للمسئولية على أساس الخطأ المفترض طبقا لهذا النص إنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشيء سيطرة فعلية فى الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه ، وكان يبين من نصوص القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر أنها عهدت الى هذه الهيئة وحدها عملية تشغيل وصيانة شبكة الكهرباء ، وهى بهذه المثابة تعتبر صاحبة السيطرة الفعلية والمتولية حراستها ، غير أنه بتاريخ ١٩٧٨/٣/٦ صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢١ لسنة ١٩٧٨ بتأسيس شركة توزيع كهرباء مصر الوسطى – شمال الصعيد حاليا – وبينت المادة الثالثة منه الغرض من تأسيس هذه الشركة بأنه توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين على الضغوط ١١ كيلو فولت ، ٣٨٠ فولت ، ٢٢٠ فولت فى محافظات الفيوم والجيزة وبنى سويف وأسيوط والوادى الجديد والمنيا ، وأسندت المادة ٥/١١ منه الى الهيئة الطاعنة عمليات الصيانة الأساسية وأعمال التجديدات أو الإحلال ومتابعة تنفيذها بما مؤداه أن أصبحت الشركة المطعون عليها الأولى – وقد اختصت بتوزيع وبيع الطاقة الكهربائية وبالتالى تكون مسئولة عما يحدث عنها من أضرار ولا ينال من ذلك ما تضمنه قرار إنشاء الشركة المذكورة بأن تتولى هيئة كهرباء مصر بالنسبة للشركة الأنشطة المتعلقة بالبحوث والتطوير والتدريب الفنى والمشتريات والقروض الخارجية والاستثمارات وتخطيط عمليات الصيانة الأساسية والتجديدات والإحلال ومتابعة تنفيذها إذ أن ذلك كله لا يعنى أن الهيئة الطاعنة مسئولة عن الأضرار الناتجة من تشغيل الشبكة الكهربائية المتعلقة بتوزيع وبيع الطاقة مما يدخل فى نشاط المطعون عليها الأولى التى اختصت وحدها بهذا النشاط . (قرب الطعن رقم ٥٦٩ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٩ لم ينشر ، خاص بشركة توزيع كهرباء القاهرة ، الطعن رقم ١٨٠٠ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٦ لم ينشر ، خاص بشركة توزيع كهرباء القاهرة ، الطعن رقم ١٣٢٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٥ لم ينشر ، خاص بشركة توزيع كهرباء القناة ، الطعن رقم ٢٢٦١ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٢/١/٢٦ لم ينشر بعد ، خاص بشركة توزيع كهرباء القناة) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **النص فى المادة ١٧٨ من القانون المدنى على أن " كل من تولى حراسة أشياء تتطلب حراستها عناية خاصة أو حراسة آلات ميكانيكية يكون مسئولا عما تحدثه هذه الأشياء من ضرر ما لم يثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه ... يدل على أن الحراسة على الأشياء الموجبة**

للمسئولية على أساس الخطأ المفترض طبقا لهذا النص إنما تتحقق بسيطرة الشخص الطبيعى أو المعنوى على الشيء سيطرة فعلية فى الاستعمال والتوجيه والرقابة لحساب نفسه ، وكان يبين من نصوص القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر أنها عهدت الى هذه الهيئة وحدها عملية تشغيل وصيانة شبكة الكهرباء ، وهى بهذه المثابة تعتبر صاحبة السيطرة الفعلية والمتولية حراستها . غير أنه بتاريخ ١٩٧٨/٣/٦ صدر قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢١ لسنة ١٩٧٨ بتأسيس شبكة توزيع كهرباء مصر الوسطى – شمال الصعيد حاليا – وبينت المادة الثالثة منه الغرض من تأسيس هذه الشركة بأنه توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين على الضغوط ١١ كيلو فولت ، ٣٨٠ فولت ، ٢٢٠ فولت فى محافظات الفيوم والجيزة وبنى سويف وأسيوط والوادى الجديد والمنيا ، وأسندت المادة ٥/١١ منه الى الهيئة الطاعنة عمليات الصيانة الأساسية وأعمال التجديدات أو الإحلال ومتابعة تنفيذها بما مؤداه أن أصبحت الشركة المطعون عليها الأولى – وقد اختصت بتوزيع وبيع الطاقة فى جهات معينة – هى صاحبة السيطرة الفعلية والمتولية حراسة شبكة الكهرباء فى المناطق سالفة الذكر والتى تقوم عن طريقها بتوزيع وبيع الطاقة الكهربائية وبالتالى تكون مسئولة عما يحدث عنها من أضرار ولا ينال من ذلك ما تضمنه قرار بإنشاء الشركة المذكورة بأن تتولى هيئة كهرباء مصر بالنسبة للشركة الأنشطة المتعلقة بالبحوث والتطوير والتدريب الفنى والمشتريات والقروض الخارجية والاستثمارات وتخطيط عمليات الصيانة الأساسية والتجديدات والإحلال ومتابعة تنفيذها إذ أن ذلك كله لا يعنى أن الهيئة الطاعنة مسئولة عن الأضرار الناتجة من تشغيل الشبكة الكهربائية المتعلقة بتوزيع وبيع الطاقة مما يدخل فى نشاط المطعون عليها الأولى التى اختصت وحدها بهذا النشاط . (الطعن رم ٥٥٤ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١٢/١٧) وبأنه " أن القانون ١٢ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء هيئة كهرباء مصر عهد الى الهيئة وحدها تشغيل وصيانة شبكة الكهرباء وتنظيم حركة الأحمال على الشبكة الرئيسية فى أنحاء الجمهورية وكانت تعتبر بهذه المثابة صاحبة السيطرة الفعلية عليها والمتولية حراستها ، الى أن صدر بتاريخ ١٩٧٨/٣/٦ قرار رئيس مجلس الوزراء بتأسيس شركة توزيع كهرباء مصر العليا – الذى عدل اسمها بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٣٧٦ لسنة ١٩٧٩ الى شركة توزيع كهرباء جنوب الصعيد – وبينت المادة الثالثة من القرار الأول الغرض من تأسيس هذه الشركة بأنه توزيع وبيع الطاقة الكهربائية للمستهلكين بمحافظات سوهاج وقنا وأسوان على الضغوط ١١ ك ف ٣٨٠ فولت ، وعهد ذات القرار فى الفقرة الخامسة من المادة الحادية عشرة منه الى هيئة كهرباء مصر تخطيط عمليات الصيانة الأساسية وأعمال التجديدات والإحلال ومتابعة تنفيذها ، بما مؤداه أن شركة توزيع كهرباء جنوب الصعيد اختصت بمزاولة جزء من نشاط كهرباء مصر المنوط بها طبقا للقانون ١٢ لسنة ١٩٧٦ سالف الذكر هو توزيع وبيع الطاقة للمستهلكين فى مناطق معينة والقيان أعمال الصيانة وأعمال التجديدات والإحلال التى تتولى الهيئة تخطيطها والإشراف على تنفيذها . لما كانت الشركة الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بدفاعها المبين بوجه النعى واستدلت على ذلك بما أثبته خبراء الدعوى فى

تقاريرهم بأن المسئولية تقع على الجهة المشرفة على المحول جهد ٣٣ك ف وهى هيئة كهرباء مصر ، فالتفت الحكم المطعون فيه عن الرد على هذا الدفاع وقضى بإلزام الشركة الطاعنة بالتعويض الذى قدرته دون أن يبين الجهة المسئولة عن المحول جهد ٣٣ك ف وهل هى هيئة كهرباء مصر كما انتهى الخبراء فى تقاريرهم أم الشركة الطاعنة بحكم اختصاصها بمزاولة بعض نشاط الهيئة ، وهو أمر متعلق بواقع كان على المحكمة تحقيقه ليتسنى لها تحديد صاحب السيطرة الفعلية على المحول المتسبب فى حدوث الضرار بزراعة المطعون ضدهم والمسئول عن حراسته فى معنى المادة ١٧٨ من القانون المدنى بما يعيب الحكم بالقصور فى التسبيب " (الطعن رقم ٨٠٢٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٦/١/٢٣) .

كيفية احتساب استهلاك الكهرباء عند تلف العداد أو توقفه لسبب لا يرجع للمنتفع: لما كانت المادة ١٨ من اللائحة التجارية للشركة المطعون ضدها والمنشورة بالوقائع المصرية بالعدد ١٩٨ (تابع) فى ١٩٩٦/٩/٣ – والتى تحكم واقعة الدعوى بموجب المادة ١٤ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٧٨ بإنشائها ، والتى حلت محل اللائحة التجارية لهيئة كهرباء مصر الصادرة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٤١٩ لسنة ١٩٧٧ قد نصت على أنه " فى حالة تلف العدادات أو توقفها عن التسجيل لأسباب لا ترجع للمنتفع يتم حساب الاستهلاك عن مدة تلف العدادات أو توقفها عن التسجيل ، على أساس لا يجوز مطالبة المشترك بقيمة استهلاك يزيد على ستة شهور سابقة على أول تقرير يتضمن تلف العدادات أو توقفها عن التسجيل والمدة التالية حتى الإصلاح أو التغيير ما لم يكن عدم اكتشاف ذلك لسبب يرجع للمنتفع .. بما مفاده أن الأصل – عند تلف العدادات أو توقفها عن التسجيل لسبب لا يرجع للمنتفع – أن يتم حساب الاستهلاك على أساس متوسطه عن مدة التلف أو التوقف عن التسجيل على ألا تزيد المطالبة عن ستة شهور وسابقة على اكتشاف العطل .

وقد قضت محكمة النقض بأن : توقف أو تلف عدادات الكهرباء عن التسجيل لسبب لا يرجع الى المنتفع . أثره . حساب الاستهلاك على أساس متوسطه عن مدة التلف أو التوقف عن التسجيل على أى تزيد المطالبة على ستة شهور سابقة على اكتشاف العطل والمدة التالية له حتى تاريخ الإصلاح أو التغيير . الاستثناء . تسبب المنتفع بفعله فى عدم اكتشاف العطل . المادتان ١٨ من اللائحة التجارية لشركة الإسكندرية و١٤ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٨٧ . (الطعن رقم ٥٨٦٢ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٣/٥/١٤) .

عدم اختصاص هيئة كهربة الريف بتشغيل وصيانة شبكات الجهد المنخفض داخل الجمهورية وقراها : هيئة كهربة الريف وعلى ما ضمنته أحكام القانون رقم ٢٧ سنة ١٩٧٦ الصادر بإنشائها فى ١٩٧٦/٣/١٢ إنما تختص بدراسة وتخطيط وتنفيذ جميع الأعمال المتعلقة بمشروع كهربة الريف وتطويره وتدعيم شبكات التوزيع والقيام بجميع أعمال التوصيلات الكهربائية بالنسبة للقوى المحركة للصناعات البيئية

وماكينات الرى وآلات الميكنة الزراعية وما فى حكمها والقيام بأعمال الخبرة وتنفيذ المشروعات التى تدخل فى اختصاص الهيئة فى الداخل أو فى الخارج وقد حلت هذه الهيئة محل الهيئة العامة لكهربة الريف الصادر بإنشائها قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٧١ فى ١٩٧١/٣/٢٥ محددا نطاق أعمالها بتلك المتعلقة بمشروعات كهربة الريف وتدعيم شبكات التوزيع القائمة دراسة وتخطيطا وتنفيذا دون أن يمتد نطاق اختصاصها وهيئة كهربة الريف التى حلت محلها الى ما كان منوطا بالمؤسسة المصرية العامة للكهرباء ومن بعدها هيئة كهرباء مصر من تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض داخل الجمهورية وقراها .

وقد قضت محكمة النقض بأن : هيئة كهربة الريف . اختصاصها وفقا للقانون ٢٧ لسنة ١٩٧٦ . حولها محل الهيئة العامة لكهربة الريف المنشأة بالقرار الجمهورى ٤٧٠ لسنة ١٩٧١ . تحديد نطاق أعمالها بتلك المتعلقة بمشروعات كهربة الريف وتدعيم شبكات التوزيع القائمة دراسة وتنفيذا وتخطيطا . عدم امتداد اختصاصها الى ما كان منوطا بالمؤسسة المصرية العامة للكهرباء أو هيئة كهرباء مصر من تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض داخل الجمهورية وقراها . (الطعن رقم ٢٩٧٦ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٣/٧/٦) .

مسئولية المؤسسة المصرية العامة . للكهرباء فى صيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض فى ظل أحكام ق١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ق٥٧ لسنة ١٩٧١ : صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٧٢٦ سنة ١٩٦٥ بإنشاء المؤسسة المصرية العامة للكهرباء وخصها فيما ضمنه نص المادة ٣/٢ بتوزيع القوى الكهربائية وبيعها فى أنحاء الجمهورية ثم صدر القرار الجمهورى رقم ٢٠٩٤ سنة ١٩٦٩ وأسند الى تلك المؤسسة صراحة القيام بأعباء تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض داخل مجالس المدن والقرى مقابل ثلاثة مليمات عن كل وات ساعة مورد لتلك المجالس ومسجل على العدادات ..... ، وعلى أن يقوم مجلس المدنية أو القرية بسداد قيمة الطاقة الكهربائية الموردة إليه والمسجلة على العدادات مضافا إليها مقابل أعباء الصيانة والتشغيل للمؤسسة المصرية العامة للكهرباء على أن تتم المحاسبة والسداد شهريا ، فقد دل بذلك على أن المشرع أسند صراحة الى المؤسسة المصرية العامة للكهرباء – ومن بعدها هيئة كهرباء مصر – التى حلت محلها بالقانون رقم ١٢ سنة ١٩٧٦ بكل ما لها من حقوق وما عليها من التزامات – أعباء تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض داخل مجالس المدن والقرى فى تاريخ الحادث الواقع فى ١٩٧٢/٥/٩ فى ظل العمل بأحكام القانون رقم ١٢٤ سنة ١٩٦٠ بشأن نظام الإدارة المحلية والقانون رقم ٥٧ سنة ١٩٧١ فى شأن الحكم المحلى الذى صدر مستبقيا ما لا يتعارض معه من أحكام القانون الأول واللوائح الصادرة له الى أن تلغى أو تعدل أو يستبدل بها غيرها ، ومن ثم تكون هى صاحبة السيطرة الفعلية على هذه الشبكات والمتولية حراستها.

وقد قضت محكمة النقض بأن : **المؤسسة المصرية العامة للكهرباء . استقلالها وفقا للقرارين الجمهوريين رقمى ٣٧٢٦ لسنة ١٩٦٥ ، ٢٠٩٤ لسنة ١٩٦٩ بأعباء تشغيل وصيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض داخل مجالس المدن والقرى فى ظل العمل بأحكام القانونين ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ٥٧ لسنة ١٩٧١ فى شأن الحكم المحلى . أثره . اعتبارها صاحبة السيطرة الفعلية على الشبكات والمتولية حراستها .. حلول هيئة كهرباء مصر محلها بكل ما لها من حقوق وما عليها من التزامات بالقانون ١٢ لسنة ١٩٧٦ . (الطعن رقم ٢٩٧٦ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٣/٧/٦) .**

التعويض الناشئ عن المصنفات الفنية
والأدبية والعلمية وكتب التراث
حقوق المؤلف :

تعريف المؤلف : هو الشخص الذى ابتكر ابتكارا جديدا سواء كان أدبيا أو فنيا أو علميا ويدخل وفق هذا التعريف من المؤلفين كل من انتج إنتاجا ذهنيا مبتكرا سواء كان الكاتب والأديب وأستاذ القانون وعالم الكيمياء والرسام والممثل .

والعبرة فى الإنتاج الجديد بالفكرة نفسها ى تكوينها وطريقة عرضها والحماية تشمل الفكرة التى تكونت وعبر عنها بأى وسيلة تجعلها تصل الى الجمهور بالعبرة بالشكل الذى تظهر به الفكرة وهذا الشكل هو الذى يميز شخصية كل مؤلف عن الآخر . والابتكار هو المعيار المميز لحق المؤلف ويكفى لكى يكون المصنف مبتكرا أن يكون ذا طابع جديد فى إنشائه وعرضه وصياغته .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وإن كان الأصل أن مجموعات المصنفات القديمة التى آلت الى الملك العام بانقضاء مدة حمايتها إذا أعيد طبعها ونشرها لا يكون لصاحب الطبعة الجديدة حق المؤلف عليها إلا أنه إذا تميزت هذه الطبعة عن الطبعة الأصلية المنقول منها بسبب يرجع الى الابتكار أو الترتيب فى التنسيق أو بأى مجهود آخر ذهنى يتسم بالطابع الشخصى فإن صاحب الطبعة الجديدة يكون له عليها حق المؤلف ويتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق إذ لا يلتزم لإضفاء هذه الحماية أن يكون المصنف من تأليف صاحبه وإنما يكفى أن يكون عملاً حديثاً فى نوعه ومتميزاً بطابع شخصى خاص عما يضفى وصف الابتكار وهذه القواعد التى قررها الفقه والقضاء من قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الخاص بحماية حق المؤلف قد قننها هذا القانون بما نص عليه فى المادة الرابعة منه فإذا كانت محكمة الموضوع قد سجلت فى حدود سلطتها التقديرية أن المطعون ضده مهد لكتابه بمقدمة بقلمه تضمن تراجم للمؤلف الأصلى للكتاب والشارح له استقى عناصرها من أمهات الكتب القديمة ولم يكن لها نظير فى الطبقة الأصلية التى نقل عنها وأن كتاب المطعون ضده يتميز عن هذه الطبعة بترتيب خاص فريد فى نوعه وبفهرس منظم وأنه أدخل على الطبعة الأصلية تقسيمات أجراها أحد العلماء المختصين ، فإن هذا الرأى سجلته محكمة الموضوع تتوفر به عناصر الابتكار الذى يتسم بالطابع الشخصى لصاحبه ولا يكون على المحكمة بعد ذلك مطعن فيما انتهت إليه من اعتبار المطعون ضده مستأهلا فى الحماية المقررة لحق المؤلف . (نقض مدنى جلسة ٧ يوليو ١٩٦٤ ، مجموعة أحكام النقض الصادرة عن المكتب الفنى ١٥/٩٢٠/١٤١) .

وقد صدر القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ الذى نظم الحقوق على المصنفات يتكون حق المؤلف من عنصرين مختلفين : عنصر أدبى (معنوى) وعنصر مالي (حق الاستغلال) .

الحقوق الأدبية : تعتبر الجوهر لحق المؤلف والحقوق المالية تبنى على الحقوق الأدبية ولا توجد إلا بوجودها وعلى ذلك فهى دائما لاحقة لها ، وليس للمؤلف حق أدبى واحد بل يتمتع بعدة حقوق أدبية كحق تقرير نشر ونسبة المصنف إليه ، وحق سحبه من التداول وحق التعديل والتغيير والإضافة وغير ذلك من الحقوق الأدبية التى ترتبط بشخصيته ولا يجوز أن يتنازل عنها للغير لأنها حقوق مجردة ترتبط بشخصه وله وحده إدخال ما يرى من التعديل والتحوير على مصنفه وهى لا تسقط بالتقادم أو بالوفاء ولا يكن تقويمه بالنقود ولكن هذا لا يمنع من حق التعاقد مع المؤلف على نشر مصنفه فى مطالبته بالتعويض إذا أصابه ضرر من جراء امتناعه من النشر وللمؤلف حق اختيار وقت النشر لأنه قد يحتاج من وجهة نظر المؤلف الى تنقيح أو تعديل وله اختيار طريقة نشر مصنفه والشكل النهائى الذى سوف يظهر فيه للناس واختيار نوع مادته ولا يستطيع الناشر أن يجبره على طريقة معينة للنشر .

والمشرع قد أورد على سلطة تقرير نشر المصنف المقررة للمؤلف بعض الاستثناءات لتيسير سبل الثقافة والتزود من ثمار العقل البشرى وهى : أولا : أجاز لمن يشاء أن يقوم بعمل نسخة واحدة لاستعماله الشخصى

من أى مصنف تم نشره دون حاجة الى استئذان مؤلفه فى ذلك ودون أن يكون للمؤلف منعه . (مادة ١٢ من قانون لسنة ١٩٥٤) . ثانيا : أجاز نشر التحليلات والاقتباسات القصيرة للمصنف الذى تم نشره الذى قصد بها النقد أو المناقشة مادامت تشير الى المصنف . ثالثا : ما نصت عليه المادة ١١ من قانون لسنة ١٩٥٤ بقولها " ليس للمؤلف بعد نشر مصنفه أن يمنع إيقاعه أو تمثيله أو إلقاءه فى اجتماع عائلى أو فى جميعه أو محاضرات مادام لا يحصل فى نظير ذلك رسماً أو مقابلاً مالياً وكذلك فى الأحاديث التى تلقى فى الجلسات العلنية للهيئات التشريعية والإدارية والاجتماعات العلمية والأدبية والفنية والسياسية والاجتماعية مادامت موجهة الى العامة " .

يستأثر المؤلف بنسبة مؤلفاته إليه ويستطيع أن يضع اسمه عليها سواء كان اسمه الحقيقى أم اسماً مستعاراً ويستطيع أن يدفع أى أعداء من الغير إذا ادعى أحد الأشخاص نسبة مصنف الى نفسه دون حق . مؤلف القصة السينمائية لا ينفرد بالحقوق الأدبية التى خولها القانون للمؤلف بل يشاركه فى هذا الحق كل من ساهم بقسط فى إخراج الفيلم الى عالم الوجود وفى هذه الحالة يتعذر على كل منهم أن يباشر حقوقه على المصنف دون موافقة باقى الشركاء .

ولا يستطيع المؤلف سحب مصنفه من التداول إذا تنازل عن حق الاستغلال المالى هذا المصنف لشخص من الغير إلا بالشروط الآتية :

أن تطرأ أسباب خطيرة تبرر سحب المصنف من التداول بعد نشره كظهور نظرية أو نظريات جديدة تهدم ما كان يعتقد بصحته وسجله فى مصنفه أو تحول كلى فى اتجاهه الفكرى الذى كان مسيطراً عليه أثناء تأليفه مصنفه .

أن يكون سحب المصنف بمقتضى حكم من المحكمة الابتدائية المختصة بناء على طلب من المؤلف فهو لا يستطيع من تلقاء نفسه دون الحصول على هذا الحكم .

أن يلزم بدفع تعويض عادل يدفع مقدماً الى من آلت إليه حقوق الاستغلال المالى وذلك قبل سحب مصنفه من التداول .

يرى الدكتور أيمن سعد سليم أن المشرع قد تحيز لمن آل إليه حق استغلال المصنف على حساب حق المؤلف الأدبى لأنه قد غل يد المؤلف فى سحب مصنفه من التداول إلا إذا دفع تعويضا عادلا مقدما الى من آل إليه حق استغلال المصنف وذلك قبل هذا السحب ، ويترتب على ذلك نتيجة خطيرة وهى أن المؤلف إذا كان عاجزاً عن دفع هذا التعويض المادى مقدماً لا يستطيع سحب مصنف من التداول بل يظل متداولاً بين الناس رغم أنفه حتى ولو كان يسئ الى فكره الذى تغير أو حتى أصبحت الأفكار الواردة فيه لا تساير ما لحق العلم من تطور وهذا الحكم لا يضر بالمؤلف وحده ولكنه يضر بالمجتمع بأسره كل ذلك مراعاة لحق من آلت إليه حقوق الاستغلال المالى لهذه المصنفات .

والدكتور أيمن سعد سليم فى مؤلفه نظرية الحق يقترح أن تعدل هذه المادة بإلغاء شرط دفع تعويض عادل مقدماً الى من آلت إليه حقوق الاستغلال المالى للمصنف من ضمن الشروط التى يلزم بها المؤلف حتى يستطيع سحب مصنفه من التداول واستبدالها بشرط آخر وهو أن يلتزم المؤلف بدفع تعويض عادل يدفع الى من آلت إلأيه حقوق الاستغلال المالى للمصنف دون اشتراط أن يكون مقدماً بحيث يلتزم المؤلف بدفع هذا التعويض حين يساره سواء كان ذلك قبل سحب المصنف أم بعد ذلك .

والجانب الأدبى لحق المؤلف ينتقل للورثة فهو على خلاف سائر الحقوق اللصيقة بالشخصية التى لا يجوز انتقالها بوفاة صاحبها الى ورثته فإن الجانب الأدبى لحق المؤلف ينتقل الى ورثته فى بعض نواحيه فقد نصت المادة ١٩ من قانون سنة ١٩٥٤ على أنه " إذا مات المؤلف قبل أن يقرر نشر مصنفه انتقل حق تقرير النشر الى من يخلفونه على أنه إذا كان المؤلف قد أوصى بمنع النشر أو بتعيين موعد له أو لأى أمراً آخر يجب تنفيذ ما أمر به " ، وقد خشى المشرع أن يتقاعس هؤلاء الورثة عن نشر المصنف لأى سبب من الأسباب فيؤدى ذلك الى الإضرار بحق المجتمع فى الاستفادة بعلمه ونتاج ذهنه ولهذا فقد منح الشارع وزير التربية والتعليم سلطة الحلول محل الورثة فى استعمال هذا الحق إذا هم قصروا فى ذلك كما هو فى المادة ٢٣ من قانون سنة ١٩٥٤ فقد نصت على " إذا لم يباشر الورثة أو من يخلف المورث الحقوق المنصوص عليها فى المادتين ١٨ ، ١٩ ورأى وزير المعارف العمومية أن الصالح العام يقتضى نشر المصنف فله أن يطلب الى خلف المؤلف نشره بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول فإذا انقضت ستة أشهر من تاريخ الطلب ولم يباشر النشر فللوزير مباشرة الحقوق المذكورة بعد استصدار أمر بذلك من رئيس محكمة القاهرة الابتدائية ويعوض خلف المؤلف فى هذه الحالة تعويضا عادلا " .

المصنفات المشتركة : كثيرا ما يشترك عدة مؤلفين فى تأليف مصنف واحد فكل فرد منهم يستطيع أن يباشر على المصنف المشترك حقوق المؤلف كاملة إذا كان من المتعذر فصل نصيب كل منهم فى العمل المشترك اعتبر الجميع أصحاب المصنف بالتساوى إلا إذا اتفق على غير ذلك وفى هذه الحالة لا يجوز لأحدهم مباشرة الحقوق المترتبة على حق المؤلف إلا باتفاق جميع المؤلفين المشتركين فإذا وقع خلاف بينهم يكون الفصل فيه من اختصاص المحكمة الابتدائية ولكل من المشتركين فى التأليف الحق فى رفع الدعاوى عند وقوع أى اعتداء على حق المؤلف وذلك فيما نصت عليه المادة ٢٥ من قانون ١٩٥٤ .

من أمثلة المصنفات المشتركة : نحت التمثال أو فى رسم لوحة أو نظم قصية تتنوع المصنفات المشتركة الى مصنفات غير قابلة للانقسام ومصنفات قابلة للانقسام .

المصنف المشترك الغير قابل للانقسام : إذا اشترك عدة أشخاص فى إنتاجه بحيث لا يمكن فصل نصيب كل منهم فى العمل المشترك بحيث توحدت جهودهم وأصبحت كجهود شخص واحد كان المصنف غير قابل للقسمة

المصنف المشترك الذى يقبل الانقسام : يشترك فى إنتاجه أكثر من شخص ولكن مع إمكان تمييز نصيب كل منهم ومن أمثلته : اشتراك أكثر من شخص فى تأليف كتاب مع ذكر اسم كل منهم على الجزء الذى قام بتأليفه إما فى مقدمة الكتاب أو الخاتمة أو فى أجزائه من الداخل ، هذا النوع يختلف عن النوع السابق فى أن لكل مؤلف الحق فى استغلال الجزء الذى استقل بتأليفه فله طبعه ونشره وتوزيعه منفصلاً لكنه يجب ألا يضر بحقوق شركائه الآخرين .

المصنفات الجماعية : هى التى يشترك فى تأليفها عدة أشخاص بتوجيه من شخص طبيعى أو معنوى يتكفل بنشره تحت إدارته وباسمه يكون الشخص الطبيعى أو المعنوى هو صاحب حق المؤلف فى المصنفات الجماعية وهو يكون مؤلفا لأنه فى توجيهه وإرشاده لجماعة المؤلفين ابتكارا لولاه لما خرج هذا المصنف الى النور وله مباشرة سلطات حق المؤلف . مثال . المجلات العلمية ، المجلات القانونية التى تصدرها كليات الحقوق فى مصر والموسوعات الثقافية .

هناك المصنفات الجماعية قابلة للانقسام : يمكن فيه تمييز نصيب كل مؤلف فى هذا العمل ، وأخرى غير قابلة للانقسام وهى لا يمكن فيها معرفة نصيب كل مؤلف فى هذا العمل على وجه الدقة . وفى النوعين الشخص الموجه هو الذى يستأثر دائما بحق الاستغلال المالى للمصنف الجماعى . (مادة ٢/١٧ من قانون سنة ١٩٥٤) .

ويرى الدكتور أيمن سعد سليم فى مؤلفه نظرية الحق أن هذا النص منتقد من وجهين : الأول : أنه ينسب العمل الجماعة لغير مؤلفيه الحقيقيين لأنه ينسبه فقط للشخص الموجه ، والثانى : أن الشخص الموجه قد يكون شخصا معنويا . (شركة أو جمعية) ولا يمكن أن يتوافر فى هذا الشخص صفات المؤلف الذهنية التى محورها القدرة على الإبداع والابتكار ومع ذلك ينسب إليه وحده هذا المصنف ويستأثر بثمرته مع ما يترتب على ذلك من إهدار حقوق المؤلفين الحقيقيين الذين اشتركوا فى تأليفه ، وهو يرى ضرورة إعادة تنظيم حقوق استغلال المصنف الجماعى على نحو يحفظ حقوق جميع المشتركين فيه ويجب فى هذا الشأن التفرقة بين المصنف الجماعى الذى يقبل الانقسام وفيه يجب أن يكون من حق كل مؤلف استغلال الجزء الذى اشترك به مع حفظ هذا الحق للشخص الموجه حق استغلال المصنف بمجموع الشركاء أو لأغلبيتهم مع حفظ حق الشخص الموجه فى هذا الاستغلال أيضا .

مدة الحماية فى القانون : بعد وفاة المؤلف يكون لورثته وحدهم الحق فى مباشرة حقوق الاستغلال المالى إلا إذا كان المؤلف قد تنازل عنه للغير أما إذا كان المصنف عملا مشتركا أى قام بتأليفه أكثر من فرد واحد فإذا مات أحد المؤلفين بلا ورثة فإن نصيبه يؤول الى المؤلفين المشتركين ، وتنقضى حقوق الاستغلال المالى المنصوص عليها بمضى خمسين سنة على وفاة المؤلف أو من تاريخ وفاة آخر من بقى حيا من المشتركين ، وتحسب المدة من تاريخ النشر إذا كان صاحب الحق شخصا معنويا عاما أو خاصا ، وللمؤلف إذا وقع اعتداء

على حقه أن يتخذ من الإجراءات التحفظية ما يؤدى الى وقف هذا الاعتداء بطريقة سريعة كما نص القانون سنة ١٩٥٤ على حق المؤلف فى التعويض كجزاء مدنى ، هذه الإجراءات نصت عليها المادة ٤٣ من قانون سنة ١٩٥٤ تتمثل فيما يلى:

إثبات حالة الاعتداء على حق المؤلف وذلك بإجراء وصف تفصيلى للمصنف اسم المؤلف ونوع المصنف ونوع مادته .

وقف نشر أو عرض أو صناعة المصنف .

توقيع الحجز على المصنف الأصلى أو نسخه كذلك على المواد التى تستعمل فى إعادة النشر أو استخراج نسخ منه .

إثبات التمثيل العلنى فيما يتعلق بحالات الأداء الموسيقى أو التلاوة لمصنف فى علانية ومنع استمرارا العرض القائم .

حصر الإيراد والناتج من النشر أو العرض وتوقيع الحجز على هذا الإيراد الى أن يفصل نهائيا فى هذا النزاع .

(نظرية الحق للدكتور أيمن سعد سليم)

المسئولية المدنية فى حالة الاعتداء على حقوق المؤلف : يحمى القانون المؤلف من كل اعتداء يقع على حقه كمبتكر لإنتاج أدبى أو فنى سواء كان الاعتداء فيه إساءة لسمعته أو إهدار لحق من حقوقه التى نص عليها القانون والمسئولية هنا بسبب القواعد العامة تقع بتوافر عناصر ثلاثة : خطأ - ضرر - علاقة سببية بين الخطأ والضرر .

العنصر الأول :هو إخلال بواجب قانونى من شخص توافر لديه التمييز وقد يكون الخطأ عقديا إذا كان الاعتداء واقعا على المصنف من جانب المحال له الحق المالى كالناشر أو مدير المسرح أو بصفة عامة من شخص ارتبط مع المؤلف بعد بشأن استغلال المصنف ، وقد يكون الخطأ تقصيريا إذا كان الاعتداء الواقع على الحق الأدبى من قبل الغير الذى لم يرتبط مع المؤلف بأى تعاقد بخصوص المصنف ، وعلى المؤلف أن يقوم بإثبات الخطأ فى حالة المسولية التقصيرية إذ أن خطأ المدين فى هذه الحالة لا يفترض وإنما لابد من إقامة الدليل عليه عملية الإثبات هذه قد تكون سهلة بسيطة كإثبات المؤلف أن الناشر قد خالف التزامه بطبع المخطوط طبعا أمينا إذ يكفى مقارنة المصنف المطبوع بالمصنف الأصلى ، وقد تكون هذه العملية غاية فى الصعوبة كما فى حالة إثبات خروج المحرر عن مهمته بإدخاله تعديلات على المصنف تؤدى الى تشويه العمل الأصلى تماما ذلك وإن للمؤلف وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا وبالطريقة التى يراها فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن منه وإلا كان عمله عدوانا على حق المؤلف الذى اعترف به الشارع وبالتالى فهو خطأ يستوجب مسئولية فاعله عن الضرر الناشئ عنه .

والعنصر الثانى : الضرر : يقصد به كل أذى يصيب الشخص فى حقوقه أو فى مصالحه المشروعة سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة أو لا يلتزم المدعى بإثبات الضرر الذى أصابه سواء كان الضرر ماديا أو أدبيا .

محكمة النقض الفرنسية خرجت على هذا المبدأ وسمحت للمؤلف أن يقرر ما إذا كان الاعتداء الذى وقع على حقه الأدبى قد سبب له ضررا أم لا على ذلك يكفى المحكمة أن يثير المؤلف عدم رضائه عن التعديلات التى أدخلها الناشر حتى يمكنه الحصول على التعويض دون حاجة الى إثبات الضرر فهى قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس إنشائها المحكمة لصالح المؤلف .

العنصر الثالث : علاقة السببية : لا يكفى لقيام المسئولية المدنية وقوع الضرر الأدبى أو المادى وحدوث خطأ من جانب المعتدى وإنما لابد أيضا من وجود علاقة سببية مباشرة بين الخطأ والضرر وهذا هو قصدته المادة ١٦٣ مدنى بقولها " كل خطا سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ولم يثير هذا العنصر أية مناقشات فى الفقه لاتفاق الجميع على مزورة قيام المؤلف بإثباتها فى حالة الضرر المباشر ولقد قبل الفقه والقضاء فى فرنسا أنه يمكن للمؤلف أن يلجأ الى القضاء إذا شعر بخطر الاعتداء يهدد حقه الأدبى وإن كان الاعتداء لم يقع بمجرد شعور المؤلف بأن هناك محاولات تدبر من جانب الناشر أو الغير بهدف تشويه مصنفه أو تحريفه وهنا بدفعه حرصه على بقاء المصنف صورة صادقة لأفكاره مما يجعله يلجأ الى القضاء لتأكيد نسبة المصنف إليه .

أنواع التعويض : التنفيذ العينى : إذا قام الناشر بحذف فقرات معينة من المصنف أو نشره دون الإشارة الى اسم المؤلف أو نشره فى غير الموعد المتفق عليه فيمكن للقضاء فى هذه الحالة أن يلزم الناشر بوضع الفقرات المحذوفة حتى يعود المصنف الى حالته الأصلية وأن يضع اسم المؤلف على مصنفه ويمكن للمحكمة أن تحكم على الناشر بسحب المصنف من التداول حتى الموعد المحدد للنشر أو الزامه بنشر المصنف فى الحال إذا كان قد تلكأ فى إظهاره بهدف تفويت فرصة عرضه فى اللحظة المناسبة التى اختارها المؤلف ولكن قد يكون إصلاح الخطأ مستحيلا وذلك فى حالة قيام المدعى عليه باعتداء خطير جعل من الصعب على المحكمة أن تعيد المصنف الى حالته الأولى وهنا يمكن للقضاء الحكم بتدبير المصنف المعيب حتى يتخلص من ارتباط المصنف المشوه باسم المؤلف حيث أنه لا يعبر عن أفكاره ، ومن الممكن أن يلجأ القضاء الى الإكراه المالى كإلزام المحكمة الناشر بإضافة الفقرات التى حذفها من المصنف خلال أجل معين والالتزام بدفع غرامة معينة عن كل فترة تمر بدون تنفيذ .

عالج المشرع فى المادة ١٣ من قانون حق المؤلف مسألة التنفيذ العينى من أجل إصلاح الضرر الذى أصاب المؤلف بضرورة وصنع سريع للاعتداء على المصنف خوفا من الأضرار التى قد تترتب على استمرار المعتدى حتى تفصل المحكمة فى النزاع .

هناك نوعين من الإجراءات التحفظية التى تتخذها المحكمة الابتدائية التى يلجأ إليها المؤلف عند وقوع الاعتداء عليه وهى :

الإجراء الأول يقصد به وقف الضرر الناجم عن الاعتداء وهو يشمل إجراء وصف تفصيلى للمصنف ووقف نشره أو عرضه .

الإجراء الثانى الحد من الضرر الذى وقع فعلا وهو توقيع الحجز على المصنف الأصلى ونسخه والمواد التى تستعمل فى نشر هذا المصنف ثم إثبات الأداء العلنى ومنع استمرار العرض القائم وكذلك يجوز لها إصدار أمر بحصر الإيراد الناتج من النشر أو العرض .

التعويض غير المباشر : هذا التعويض يتم عندما يتعذر على المحكمة إصلاح الضرر الناجم عن الاعتداء على المصنف عينا وذلك عندما يكون المصنف قد انتشر وتناقلته الأيادى وأصبح من المستحيل الحكم بالتدمير أو إضافة أجزاء معينة إليه هنا لا يجد القضاء صعوبة فى تقدير الأضرار المادية وتحديد التعويض المناسب لها ولكن الصعوبة تكون فى حالة تقدير الضرار الأدبية خاصة إذا كان الاعتداء على المصنف عميقا وتسبب للمؤلف معاناة شديدة .

حدد المشرع المصرى حالات ثلاثة يمكن فيها الحكم بالتعويض بدلاً من التنفيذ العينى وهى :

فى حالة ترجمة مصنف الى اللغة العربية .

إذا كانت المدة الباقية من حق المؤلف تقل عن سنتين ابتداء من تاريخ صدور الحكم .

النزاع المتعلق بحقوق المهندس المعمارى .

الحالة الأولى : النزاع المطروح بخصوص ترجمة مصنف الى اللغة العربية: عالج المشرع هذه الحالة فى المادة ٤٥ من قانون حماية المؤلف راعى فيها ضرورة الاحتفاظ بما كسبته الثقافة العربية من وراء ترجمة المصنف ، نصت المادة ٨ من القانون على أن ترجمة مصنف مترجم الى لغة غير لغته الأصلية فى خلال خمس سنوات من تاريخ أول نشر للترجمة الأولى يجب أن تكون مسبوقة بإذن المؤلف الأصلى أو المترجم الأول إذا قام أحد المترجمين بنقل مصنف مع مخالفته للشروط السابقة فإنه يلتزم بإتلاف النسخ المترجمة طبقا لمبدأ التنفيذ العينى لكن المشرع اقتصر على الحكم بتثبيت الحجز التحفظى على المصنف المترجم وذلك كما هو منصوص عليه فى المادة ٢/٢٠ على عدم جواز الإتلاف .

يرى المستشار عز الدين الديناصورى والدكتور عبد الحميد الشواربى فى مؤلفه المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء أن فترة الخمس سنوات التى سمح بعدها المشرع المصرى بحرية الترجمة هى فترة قصيرة جدا وكان يجب إطالتها وكذلك يلزم النص الحصول على موافقة المؤلف أو دفع تعويض عادل له .

الحالة الثانية : انقضاء حق المؤلف بعد مدة تقل عن سنتين : نص المشرع في المادة ١/٤٥ على جواز استبدال الحكم بتدمير المصنف وتشويهه بالحكم بتعويض المؤلف عما أصابه من ضرر بسبب الاعتداء على الحق المالي في استغلال المصنف ويلزم المحكمة الرجوع إلى الأصل والحكم بالتنفيذ العيني في حالة

الاعتداء على الحق المالي وكذلك الحق الأدبي فالحكم بالتعويض دون التنفيذ العيني هو أمر جوازي وليس ملزما للمحكمة وذلك على العكس من حالة الترجمة حيث يلزم المحكمة استبعاد الحكم بالتدمير والاكتفاء بالتعويض .

الحالة الثالثة : النزاع المتعلق بحقوق المهندس المعماري : المادة ٤٦ من قانون حماية حق المؤلف تناولت حالة اعتداء الغير على حق المهندس المعمارى بإقامة مبنى على أساس استعمال رسومه بطريقة غير مشروعة وفى هذه الحالة سيكون من الضرر الفادح الحكم بتدمير المبنى أو الحجز عليه كما هو فى المادة ١/٤٥ ولذلك يجب الاكتفاء بالحكم بتعويض المهندس المعمارى دون التنفيذ العينى أو الحجز المادة ٤٦ وإذا قام بالحجز فإنه يعامل كدائن عادى ويزاحمه فى ذلك سائر الدائنين

طبيعة المسئولية التى تقع على عاتق من تعاقد مع المؤلف : نحن أمام نوعين من المسئولية فمسئولية تعاقدية يحكمها مبدأ سلطان الإدارة ومسئولية تقصيرية وضعها المشرع حفاظا للنظام العام ونحن لا نستطيع أن نستبدل إحداهما بالأخرى هناك خلاف حول معرفة ما إذا كان من حق المؤلف الذى تربطه بالغير رابطة تعاقدية أن يلجأ الى قواعد المسئولة التقصيرية ليطالب بالتعويض عما أصابه من أضرار بدلا من الرجوع الى قواعد المسئولية العقدية لأنه طبقا لنص المادة ٢٢ مدنى يقتصر التعويض فى المسئولية العقدية على الضرر المباشر متوقع الحصول أما فى المسئولية التقصيرية يكون التعويض عن أى ضرر مباشر سواء متوقع أو غير متوقع ، والمؤلف يستطيع أن يطالب بالتعويض طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية لإتمام ما لم يتوقعه وقت إبرام العقد وذلك جاء فى المادة ١٦٣ مدنى عاما يطبق على كل حالات الخطأ الذى يترتب عنه ضرر بالغير فى حالة وجود عقد بين الطرفين المتنازعين تعتبر المسئولية التقصيرية احتياطية بالنسبة للمسئولية التعاقدية لأنها هى الواجبة التطبيق فى هذه الحالة .

الجانب المالى لحق المؤلف : هو الجانب الآخر لحق المؤلف بجوار الجانب الأدبى ومنها معا يتكون حق المؤلف لأن المصنف الذى يفرغ فيه نتاج ذهن المؤلف وثمار فكره يستغرق إعداده مجهودا كبيرا ذهنيا وبدنيا يتمثل فى تتبع مصادر بحثه وتجميعها مما يتطلبه ذلك من انفاقه لماله ولذلك فله سلطة الاستغلال المالى لمصنفه فهو يحصل على مقابل مالى نظير استمتاع غيره بنتاج فكرة يمكن جميع السلطات التى يتضمنها الجانب المالى لحق المؤلف كما نصت عليه المادة ٢/٥ من قانون سنة ١٩٥٤ " للمؤلف وحده الحق فى أن يستغل مصنفه ولا يجوز لغيره أن يباشر هذا الحق إلا بإذن كتابى منه " ، هذا الاستغلال قد يكون بطرقة مباشرة تسمى (الأداء العلنى) وهى تتمثل فى عرض المصنف على الجمهور مباشرة أيا كانت صورة هذا العرض والعرض المسرحى أو فى خطبة أوب طريقة مباشرة تكون عن طريق نشره للجمهور أى وضع المصنف فى نموذج مادى وتقديمه للجمهور بحيث يكون فى متناول الجميع فى شكل كتاب أو شرائط .

خصائص الجانب المالى :

الجانب المالى لحق المؤلف قابل للتصرف فيه : يستطيع المؤلف أن يتصرف فى حقه المالى على مصنفه لشخص آخر وذلك يكون بعد إتمام الملف لمصنفه أو قبل تمامه وممكن قبل البدء فى عمله الذهنى ولكن لا يجوز أن يشمل هذا التصرف التنازل عن مجموع إنتاج المؤلف الذهنى فى المستقبل لأنه يعتبر تقييدا لحريته واعتداء على حق المؤلف ويجب أن يكون التصرف مكتوبا والكتابة هنا شرط انعقاد وليست لمجرد الإثبات وإلا وقع التصرف باطلا ، ويلاحظ أن التناول عن الجانب المالى لحق المؤلف لا يؤدى الى تنازله عن الجانب الأدبى لأن الجانب الأدبى من الحقوق اللصيقة بالشخصية التى لا يجوز التصرف فيها أما الجانب المالى يجوز التصرف فيه ويمكن تقويمه بالمال .

عدم قابلية الجانب المالى لحق المؤلف للحجز : لا يجوز كقاعدة عامة الحجز على الجانب المالى لحق المؤلف لأن هذا الحجز يؤدى الى البيع وهذا لا يجوز أن يتم إلا بإذن كتابى من المؤلف ، ويستثنى من هذه القاعدة حالة ما إذا مات المؤلف قبل نشر مصنفه إذا ثبت بصفة قاطعة أنه استهدف نشرها قبل وفاته ففى هذه الحالة يجوز الحجز على حق الاستغلال المالى لهذا المصنف .

توقيت الجانب المالى لحق المؤلف : ليس المقصود بمنح المؤلف حق استغلال مصنف هو حرمان الناس من الاستمتاع من ثمرة فكرة ونتاج ذهنه وإنما هو حصول المؤلف على مقابل مادى يكافئ مجهوده الذهنى والبدنى وما انفقه من مال فى سبيل إخراج مصنفه وليشجعه على الاستمرار فى عطائه الذهنى وقد قرر المشرع أن استئثار المؤلف بحق الاستغلال المالة لمصنفه يجب أن يكون مرتبطا بمدة معينة ، والمدة الكافية هى مدة حياته ثم خمسين سنة بعد وفاته يكون فيها حق الاستغلال المالى من حق ورثته أما بعد انقضاء هذه المدة فإن حق الاستغلال المالى للمصنف يصبح مشاعا للجميع فيستطيعون نشره وطبعه وتوزيعه وذلك دون حاجة الى إذن من ورثته المؤلف ودون الالتزام بدفع تعويض لهم . (مادة ١/٢٠ من قانون سنة ١٩٥٤) .

أما إذا كان المصنف مشتركا فإن حق استغلاله المالى يكون لجميع المشتركين وتنتهى بمضى خمسين سنة على وفاة آخر شخص منهم هناك عدة استثناءات عليها : أولا: إذا كان صاحب المصنف شخصا معنويا أو إذا كان قد نشر غير منسوب لصاحبه أو تحت اسم مستعار تبدأ مدة الخمسين سنة من تاريخ نشر المصنف إلا إذا كشف المؤلف عن شخصيته قبل انتهاء هذه المدة وعندئذ تطبق القاعدة العامة وتبدأ مدة الخمسين سنة من تاريخ وفاته وليس من تاريخ نشره . (مادة ٢١ من قانون سنة ١٩٥٤) .
ثانيا : تنقضى هذه المدة بمضى خمس عشرة سنة من تاريخ النشر بالنسبة للمصنفات الفوتوغرافية أو السينمائية . (مادة ٢١ من قانون ١٩٥٤) . ثالثا : تنقضى هذه المدة بمضى خمس سنوات فقط من تاريخ النشر فى حالة عدم قيام المؤلف المصنف الأجنبى بترجمته الى اللغة العربية فى خلال هذه المدة وقتئذ يستطيع أى شخص أن يترجمه الى اللغة العربية ويقوم باستقلاله ماديا دون حاجة الى الحصول على إذن من

المؤلف الأصلى . (مادة ٨ من قانون سنة ١٩٥٤) ، وذلك للاطلاع على فكر الشعوب الأخرى فى أسرع وقت ممكن وباللغة العربية .

الجانب المالى لحق المؤلف ينتقل الى الورثة : يعتبر عنصرا إيجابيا فى ذمة المؤلف ينتقل الى ورثته عند وفاته فهو كمثل سائر لحقوق المالية . (مادة ١/١٨ من قانون ١٩٥٤) . كما يجوز للمؤلف أن يوصى بهذا الجانب المالى الى أى شخص سواء كان واحدا من ورثته أو من الغير حتى ولو كان هو كل تركته .

يرى الدكتور أيمن سعد سليم فى مؤلفه (نظرية الحق) " أن هذا الاستثناء من قانون الوصية لا مبرر له وهو يضر بورثة المؤلف فى حالات كثيرة وخاصة إذا كان المؤلف لا يملك سوى حق الاستغلال المالى لمصفاته ذلك أن التأليف عادة ما يستغرق كل حياة المؤلف وموارده وأكثر الناس استحقاقا لعائدة بعد وفاته هم ورثته ولهذا يرى ضرورة إلغاء هذا الاستثناء والرجوع الى القواعد العامة التى تحكم الوصية وتطبيقها على حق الاستغلال المالى للمؤلف ، وإذا كان المصنف مشتركا ومات أحد المؤلفين المشتركين ولم يكن له ورثة أو موصى لهم فإن نصيبه يؤول الى شركائه ما لم يوجد اتفاق على غير ذلك . (مادة ١/١٨ من قانون سنة ١٩٥٤) .

وحيث أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن استظهر ما انتهى إليه خبراء الدعوى من أن ثمت اعتداء وقع من المطعون ضده السابع على القصة التى ألفها المرحوم على الجارم باسم فارس بنى حمدان بأن وضعها فى مسلسلة بذات الاسم وأعدها للإذاعة بغير إذن من المطعون ضدهم الستة الأولين بوصفهم ورثة المؤلف المذكور وشفع الحكم ذلك بما أفصح عنه من وجوه الضرر الأدبى والمادى الذى حاق بهؤلاء الورثة من جراء ذلك الاعتداء وذلك بما أورده تطبيقا لنصوص القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ من أن لمؤلف المصنف الأدبى دون سواه حقا شخصيا فى تقرير نشر مصنفه وتحديد طريقة نشره وإدخال ما يراه من التعديل أو التحوير فيه وأن له ولخلفائه من بعده أن يستغلوه عن طريق نقله للجمهور ، قرر الحكم بعد ذلك أن هيئة الإذاعة مسئولة بالتضامن مع المطعون ضده السابع عن تعويض ورثة المؤلف عما أصابهم من ضرر نتيجة نشر هذه المسلسلة فى إذاعة صوت العرب دون إذن سابق منهم ونسبتها الى المطعون ضده السابع بغير وجه حق ، ولما كان تقدير التعويض يعد من المسائل الواقعية التى يستقل بها قاضى الموضوع متى بين العناصر المكونة له ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه ألحق الى ما قرره بشأن مسئولية هيئة الإذاعة على النحو المتقدم بيانه ، عناصر هذا التعويض بما يشمله من ضرر مادى وأدبى حاق بورثة المؤلف ، فإن الحكم لا يكون قد شابه قصور فى التسبيب ، ولا عليه أن هو لم يرد على الحجج التى اثارتها هيئة الإذاعة وهو بصدد ممارسته لسلطته الموضوعية فى تقدير التعويض ، ومن ثم يكون النعى بهذا السبب غير سديد . (نقض ١٩٦٨/٥/٢١ سنة ١٩ العدد الثانى ص٩٦٧) .

وحيث أنه يبين من مدونات الحكم المطعون منه أنه بعد أن أشار فى سرده لوقائع النزاع الى ما ورد فى عدد مجلة الإذاعة الصادر فى ١٩٦١/٧/١٤ والاعداد التالية منها والى الصحف اليومية المقدمة من المطعون ضدهم والتى صدرت بعد ذلك التاريخ قال " أن هيئة الإذاعة مسئولة أيضا عن إذاعة هذه المسلسلة منسوبة الى السيد ظافر الصابونى (المطعون ضده السابع) مع أنها ليست من تأليفه بل مأخوذة من قصة (فارس بنى حمدان) وضع المرحوم على الجارم خصوصا وأنها استمرت على إذاعة هذه المسلسلة حتى نهاية شهر يولية سنة ١٩٦١ رغم توقيع الحجز عليها وصدور أمر السيد رئيس محكمة القاهرة بمنع إذاعتها كما هو ثابت من اعداد مجلة الاذاعة والجرائد اليومية المقدمة من الورثة " ، ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أنه لم يعتمد فيما انتهى إليه على العدد الذى صدر من مجلة الإذاعة فى ١٩٦١/٧/١٥ وحده بل اعتمد أيضا على الاعداد التالية من هذه المجلة بالاضافة الى ما نشر فى الصحف اليومية ، وكان ما أشار إليه الحكم من أن هيئة الاذاعة لم توجه نظر المشرفين على الصحف الى عدم الاستمرار فى اذاعة المسلسلة وأن الشرطة التى سجلت عليها نصوص المسلسلة قد بقيت لدى هيئة الاذاعة رغم ما ادعاه مديرها من أنها محيت هما قرينتان ساقهما الحكم فى مقام تعزيز الدليل الذى استمده من النشر على أن هيئة الاذاعة استمرت فى اذاعة

المسلسلة حتى نهاية شهر يولية سنة ١٩٦١ رغم صدور الأمر بمنع اذاعتها ، وكان توافر رجال الأدب لدى مثل هيئة الاذاعة وتعرفها بواسطتهم على المصنفات الأدبية المختلفة لدرايتهم بها مما يستدعيه السير الطبيعى لعملها ويدخل فى نطاق سلوكها المألوف فيسوغ تحصيل الحكم لركن الخطأ فى جانبها من عدم اعتمادها على هؤلاء الأدباء فى الرقابة على هذه المصنفات قبل اذاعتها ولا يكون قضاؤه فى هذا الخصوص مخالفا للقانون ، وإذ جاء استدلال الحكم على هذا النحو محمولا على قرائن سائغة استنبطتها المحكمة من وقائع لها أصلها الثابت فى الأوراق ، وكان من شأن هذه القرائن متساندة أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها الحكم ولا يقبل من الطاعنين مناقشة كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها فى ذاتها ، فإن النعى على الحكم فى هذا الخصوص يكون على غير أساس . (نقض ١٩٦٨/٥/٢١ سنة ١٩ العدد الثانى ص٩٦٧) .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئولية الطاعنين على قوله " أن الواضح من نسخة تمثيلية القضية الكبرى التى تقدم بها المستأنف ضدهما (المطعون ضدهما) أنها تدور حول ثلاثة زملاء من القوات المصرية كانوا يحاربون فى أرض فلسطين وكان اثنان منهما يشبه أحدهما الآخر الى حد كبير وعقب الحرب ادعى ثالثهم أن أحد الشبيهين قتل الآخر فى أثناء الحرب ثم عاد القاتل الى وطنه وانتحل شخصية المقتول وتزوج خطيبته واستولى على ماله وقد أفضى الزميل الثالث بهذا السر الى أحد الصحفيين الذى نقله بدوره الى رئيس تحرير الجريدة التى يعمل بها فوافق هذا الأخير على نشره فى الصفحة الأولى من جريدته التى تسمى جريدة الخبر وأبلغ الزميل المتهم بقتل شبيهه ضد رئيس تحرير الجيدة متهما إياه بالقذف فى حقه وجرت محاكمة هذا الأخير فى خلال المحاكمة يتضح أن الخبر الذى نشر فى الجريدة مكذوب وتنتهى التمثيلية بحكم يصدر بتغريم السيد أحمد فتحى صاحب ورئيس تحرير جريدة الخبر مبلغ مائة جنيه وبالتزامه بأن ينشر فى جريدته اعتذارا كاملا عما سبق نشره على أن ينشر هذا الاعتذار تباعا لمدة أسبوع ، ولا نزاع فى أن ما وقر فى سمع السامعين للتمثيلية هو اسم (الخبر) وما نسب إليها فى التمثيلية قد انصرف فى الأذهان الى الصحيفة التى تحمل فى الواقع تلك التسمية أما ما ذكر عدا ذلك من أنها جريدة أو أن اسم رئيس تحريرها هو فلان بدلا من فلان فليس من شأنه أن ينأى بالمجلة الواقعية عن حدود الاتهام الذى كان مدار التمثيلية ومن المعلوم أن المسئولية التقصيرية تقوم على أركان ثلاثة أولها الخطأ وهو يقوم كلما حصل اخلال بالتزام قانونى وهو الالتزام بعدم الاضرار بالغير ، وهنا كان على الاذاعة أن تتحقق من الجهات المختصة من وجود جريدة تحمل نفس الاسم الذى أطلقه واضع التمثيلية على الجريدة الكاذبة فإن هى قصرت فى ذلك أو فعلت ومع ذلك أصرت على بقاء تلك التسمية فى مجرى التمثيلية فإنها تكون فى الحالتين قد انحرفت عن السلوك الواجب وبدر منها التعدى على تلك الجريدة وهو ما يتمثل به ركن الخطأ ... " ، ولما كان لمحكمة النقض أن تراقب محكمة الموضوع فى تكييفها للفعال الصادرة من المدعى عليه بأنها خطأ – وكان تقديم تمثيلية القضية الكبرى بأنها مقتبسة من قصة لكاتب انجليزى واذاعة حوادثها بالصورة التى أذيعت بها وحسبما سجله الحكم

المطعون فيه لا يدع فى أذهان المستمع لهذه التمثيلية أى لبس فى أن حوادث هذه القصة بما فيها حادثة نشر الخبر المكذوب فى جريدة الخبر وإدانة صاحبها ورئيس تحريرها جنائيا بسبب هذا النشر كل ذلك من نسج خيال واضع التمثيلية ولا ظل له من الواقع ومتى وقر فى سمع جمهور المستمعين أن هذه الحادثة الأخيرة خيالية ولا أصل لها من الواقع فلا يمكن بعد ذلك أن تنصرف أذهانهم الى أية صحيفة من الصحف التى تصدر فعلا على اعتبار أنها المعنية فى القصة بنشر الخبر المذكوب حتى ولو تشابه اسم هذه الصحيفة مع اسم الجريدة الذى ذكر فى مجريات التمثيلية . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه إذ ذهب فى قضائه الى أن ما ورد فى مجريات التمثيلية عن الجريدة التى نشرت الخبر المذكوب قد انصرف فى الأذهان الى صحيفة المطعون ضدهما وعلى هذا الأساس اعتبر الحكم عدم تحقق هيئة الاذاعة من وجود جريدة تحمل نفس الاسم الذى أطلقه واضع التمثيلية على الجريدة الكاذبة انحرافا من الهيئة عن السلوك الواجب يتحقق به ركن الخطأ فإن الحكم يكون مخالفا للقانون لأن ما وصفه بأنه خطأ مستوجب لمسئولية الطاعنين لا يعتبر كذلك ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه ، وحيث أن الموضوع صالح للحكم فيه ، وحيث أنه لما تقدم يكون ركن الخطأ منتفيا فى جانب هيئة الاذاعة التى يمثلها الطاعنان وبالتالى يكون طلب التعويض على غير أساس متعينا رفضه . (نقض ١٩٦٦/٦/٣٠ سنة ١٧ العدد الرابع ص١٤٩٧)

لما كانت الجمعية الطاعنة وهى بصدد اثبات أن اصحاب المصنفات الموسيقية ممن اعتدى على حقوقهم المالية فى استغلالها هم أعضاء فيها وأنهم تنازلوا لها عن هذه الحقوق قدمت لمحكمة الاستئناف حافظة لجلسة ١٩٨٢/٣/١٤ حوت قرارات من هؤلاء تضمنت أنهم أعضاء فى الجمعية الطاعنة وأنهم تنازلوا عن حقوقهم المالية فى استغلال مصنفاتهم وكان الحكم المطعون فيه لم يتحدث عن هذه اقرارات ولم يشر إليها مع مالها من دلالة فى إثبات عضوية من نسبت إليهم من المؤلفين فى الجمعية الطاعنة وفى تنازلهم لها عن حقوقهم المالية فى استغلال مصنفاتهم فإنه يكون قد شابه القصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن . (نقض ١٩٨٦/٤/١٤ طعن رقم ٧٨٥ لسنة ٥٢ق) .

الحكم الصادر فى التظلم فى أمر على عريضة حكم قضائى حل به القاضى الأمر محل المحكمة الابتدائية وليس مجرد أمر ولائى .(نقض ١٩٦٢/١٢/٦ سنة ١٣ ص١٠٩٣)

للمؤلف وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا وبالطريقة التى يراها ن فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن منه ، وإلا كان عمله عدوانا على الحق الذى اعترف به الشارع للمؤلف واخلالا به ، وبالتالى عملا غير مشروع وخطأ يستوجب فاعله من الضرر الناشئ عنه.(نقض ١٩٦٤/٧/٧ سنة ١٥ ص٩٢٢)

وحيث أنه وبد بأسباب الحكم الابتدائى التى أحال إليها الحكم المطعون فيه ، بصدد ما يثيره الطاعن فى هذا السبب ما يلى " وبما أنه متى تقررت حماية المؤلف حتى من قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ تعين البحث فى نطاق هذا الحق وهل الحماية تشمل المجهود الذى بذله المدعى (المطعون ضده) فى اصدار

كتاب زاد المعاد محل النزاع ، وبما أن الفقه والقضاء قد وسعا فى نطاق حماية حق المؤلف حتى لقد شمل كل صور الابتكار مهما ضؤلت ، قاعدة طبع الكتب القديمة تخول حق الملكية الأدبية فى الطبعة الحديثة متى كانت مختلفة عن القديمة ولو فى الترتيب الذى ينم عن جهد خاص ، وبعد أن أورد الحكم بعض آراء للشراح وأحاكم المحاكم ذكر أن القانون رقم ٣٥٤ لسنة ٩٥٤ صدر متضمنا المبادئ التى استقر عليها الفقه والقضاء قبل صدوره ومنظما لها ، واشار الحكم الى ما تضمنته المادة الرابعة من هذا القانون ثم قال " وبما أن المحكمة تستلهم من هذه المبادئ جميعها التى سادت قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ ومن النص التشريعى الذى أورده القانون المذكور فى نهاية المادة الرابعة ، القول بأن ما قام به المدعى من جهد فى شأن كتاب زاد المعاد من حيث ترتيبه ترتيبا خاصا لم يسبق إليه وتصحيحه بمعرفة أحد كبار العلماء المختصين وتقديمه بترجمة للمؤلف ثم وضع فهرس منظم له ثم طبعه بأحرف ممتازة لم يثبت للمحكمة وجود شبه لها من قبل فى مثل هذه الكتب الدينية ، كل أولئك يعتبر من قبيل الابتكار والمجهود الشخصى الذى بذله المدعى ليخرج للناس كتابا تقبل قراءته ويرتاح إليه النظر ، فإذا عدا معتد على هذا الكتاب بوضعه المشار إليه وصور صفحاته على نحو ما فعل المدعى عليه بطريق الزنكوغراف وطبع عليه مصنفا نسبه الى نفسه فإن هذا الفعل يندرج ولاشك تحت الصور التى تستأهل تدخل القانون لحماية واضع المصنف فى صورته المعتدى عليها ، إذ المصنفات التى يحميها القانون غير مقصورة على المصنفات الأصلية بل تشمل كافة صور اعادة اظهار المصنفات الموجودة فى شكل جديد " ، وقرر الحكم فى موضوع آخر " أن الطبعة التى أخرجها المدعى (المطعون ضده) فى سنة ١٩٢٨ لم يثبت أن أحدا من أصحاب المطابع قد أخرج مثيلا لها من قبل " ، وهذا الذى انتهى إليه الحكم المطعون فيه من أن للمطعون ضده حق المؤلف على كتابه لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أنه وإن كان من المقرر قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ بشأن حق المؤلف أن الأصل هو أن مجموعات المصنفات القديمة التى آلت الى الملك العام بالقضاء مدة حمايتها إذا أعيد طبعها ونشرها لا يكون لالطبعة الجديدة حق المؤلف عليها إلا أنه إذا تميزت الطبعة الجديدة عن الطبعة الأصلية المنقول عنها بسبب يرجع الى الابتكار أو الترتيب فى التنسيق أو بأى مجهود آخر ذهنى يتسم بالطابع الشخصى فإن صاحب الطبعة الجديدة يكون له عليها حق المؤلف ويتمتع بالحماية المقررة لهذا الحق إذ لا يلزم لاضفاء هذه الحماية أن يكون المصنف من تأليف صاحبه وإنما يكفى أن يكون عمل واضعه حديثا فى نوعه ومتسما بطابع شخصى خاص بما يضفى على المصنف وصف الابتكار ، وهذه القواعد التى قررها الفقه والقضاء من قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ قد قننها هذا القانون ما نص عليه فى المادة الرابعة من أنه لا تشمل الحماية أولا : المجموعات التى تنظم مصنفات عدة كمختارات الشعر والنثر والموسيقى وغيرها من المجموعات وذلك مع عدم المساس بحقوق مؤلف كان مصنف ، ثانيا : مجموعات المصنفات التى آلت الى الملك العام . ثالثا : مجموعة الوثائق الرسمية ، ومع ذلك تتمتع المجموعات سالفة الذكر بالحماية غذا كانت

متميزة بسبب يرجع الى الابتكار أو الترتيب أو أىمجهود شخصى آخر يستحق الحماية . لما كان ذلك ، وكان ما سجلته محكمة الموضوع بحكمها المطعون فيه وفى حدود سلطتها الموضوعية من أن المطعون ضده مهد لكتابه مقدمة تتضمن ترجمة لحياة المؤلف الأصلى لكتاب (زاد المعاد فى هدى العباد) الذى أعاد طبعه وأن كتاب المطعون ضده يتميز عن الطبعة الأصلية بترتيب خاص مبتكر بفهرس منظم من صنعه وأنه أدخل على النسخة الأصلية تنقيحات أجراها أحد العلماء المختصين – هذا الذى سجلته المحكمة تتوافر به عناصر الابتكار الذى يتسم بالطابع الشخصى لصاحبه فإنه لا يكون على محكمة الموضوع معقب فيما انتهت إليه من اعتبار المطعون ضده مستأهلا للحماية المقررة لحق المؤلف ويكون النعى على حكمها فى هذا الخصوص على غير أساس ، وحيث أن حاصل السبب الثالث أن الحكم المطعون فيه أخطا فى تفسير القانون وفى تأويله ذلك أنه قضى برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده بالتقادم استنادا الى القول بأن له حق المؤلف على الكتاب الذى أخرجه وأن الحق الأدبى للمؤلف لا يسقط بالتقادم هذا فى حين أنه من جهة فإن المطعون ضده لا يعتبر – على ما بينه الطاعن فى السبب السابق – مؤلفا بالمعنى القانونى ومن جهة أخرى فإن حق المؤلف كغيره من الحقوق حق مؤقت بطبيعته إذ أنه ليس حق ملكية ، ولم يكن حق المؤلف قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ – الذى لا ينطبق على واقعة الدعوى – محلا للحماية إلا بقدر ما تمليه المبادئ العامة فى القانون ولمدة معقولة متروك تقديرها للمحاكم ولم يكن للقاضى أن يتجاوز فى تقديرها الحد الأقصى للمدد المقررة لسقوط جميع الحقوق بالتقادم وهو خمسة عشر عاما ، هذا الى أن مقتضى حماية حق المؤلف هو التزام الغير بعدم التعرض لانتاجه وهذا الالتزام كسائر الالتزامات ينقضى بمضى خمسة عشر عاما وإذا صح ما قرره الحكم من أن الحق الأدبى للمؤلف أو الجانب الأدبى من حق المؤلف لا يسقط أبدا فإن حقوق الاستغلال المادية وهى موضوع النزاع فى الدعوى الحالية تسقط بالتقادم ، وحيث أن هذا النعى مردود بما سلف بيانه عند الرد على السبب الأول من أن للطاعنين حق المؤلف على الكتاب الذى أخرجه وبأنه وإن لم يوجد نص قبل صدور القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ يحدد مدة حماية حق الاستغلال المالى المقرر للمؤلف إلا أن الرأى كان مستقرا على أن هذه الحماية تظل للمؤلف طيلة حياته على الأقل وكان عماد هذا الرأى ما أجمعت عليه التشريعات الأجنبية والاتفاقات الدولية من اضفاء الحماية المقررة لحقوق المؤلفين طوال حياة المؤلف ومدة معينى بعد وفاته وقد افتصر الخلاف فى الرأى قبل صدور القانون رقم ٣٥٤لسنة ١٩٥٤ على تحديد المدة التى تستمر فيها الحماية بعد وفاة المؤلف وذلك لأن تلك التشريعات الأجنبية والاتفاقات الدولية قد اختلفت فى تحديد هذه المدة ، ولما كان المطعون ضده قد رفع الدعوى أثناء حياته طالبا تعويضه عن اعتداء الطاعن على حقه فى استغلال مصنفه ماليا فإن حقه فى رفع هذه الدعوى يكون ثابتا وقائما بلا جدال ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى هذه النتيجة الموافقة للقانون فإنه لا يؤثر على سلامته بعد ذلك ما عسى أن تكون قد اشتملت عليه أسبابه من تقريرات قانونية خاطئة ، وحيث أن حاصل السبب الثانى

أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى القانون وشابه قصور فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول الطاعن أنه تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الطبعة التى أخرجها المطعون ضده والمدعى بتقليدها إنما أعدت لحساب مورث الطاعن وطبعت على نفقته ودلل على ذلك بصدور اقرار من المطعون ضده نفسه أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ تضمن أنه طبع لمورث الطاعن ألف نسخة من كتاب زاد المعاد بواقع سبعين قرشا عن كل ملزمة وأن هذه النسخ وضع عليها اسم هذا المورث وعبارة تفيج أن الطبع تم على نفقته – ورتب الطاعن على ذلك أمام محكمة الموضوع أن من حقه والأمر كذلك أن ينقل عن هذا الكتاب ويصدر منه طبعات أخرى دون ان يتعرض لأية مسئولية – لكن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا الدفاع واهدر الاقرار القضائى الصريح سالف الذكر وأوله على غير معناه فذكر أن اسم مورث الطاعن وضع بناء على طلبه على النسخ التى اشتراها دون غيرها من نسخ الكتاب وأن ما دفعه هذا المورث من مبالغ للمطعون ضده إنما كان تغطية لثمن النسخ المحددة الكمية التى اشتراها من المطعون ضده ولم يكن ثمنا لطبعة المطعون ضده بأكملها ويرى الطاعن أن هذا الذى استخلصه الخكم غير صحيح ويناقض مدلول الاقرارا القضائى الصادر من المطعون ضده كما يخالف الثابت من الأوراق ذلك أن دفع مبلغ عن كل ملزمة لا يفهم منه أن الطاعن اشترى بضع نسخ فقط من الكتاب – كما ذهب الحكم – لأن المحاسبة على اساس سعر الملزمة لا تكون إلا إذا كان الطبع تم لحساب الطاعن وعلى نفقته ، وحيث أنه يبين من الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ أن نص ما أثبت فيه على لسان المطعون ضده هو " أقر بأن الخصم تقدم بدفتر ثابت فيه أنه طبع كتاب زاد المعاد ١٠٠٠ ألف نسخة بمبلغ سبعون قرشا عن كل ملزمة وأقرر بان هذه النسخة نفسها موجود عليها اسمه واسم الطبعة التى قامت بالطبع وأيضا يوجد بآخره خاتم باسمى أنا شخصيا واقر أيضا بأن الطبعة المذكورة مكتوب عليها أنها طبعت على نفقة مصطفى البابى الحلبى وعليها اسم المطبعة المصرية واسم محمد محمد عبد اللطيف " (المطعون ضده) واثبتت المحكمة فى هذا المحضر بعد ذلك أنها أطلعت على نسخة الكتاب المذكور المقدمة من المستأنف (الطاعن) جزء ثالث ورابع وأنه موجود على نفس الجزء عبارة طبعت على ذمة مصطفى البابى الحلبى وأولاده بمصر وذكر بذيل الصحيفة الأولى المطبعة المصرية إدارة محمد محمد عبد اللطيف كما ذكر فى صلب الصحيفة الأولى أن الطبعة صححت بمعرفة بعض أفاضل العلماء وقوبلت على عدة نسخ وقرئت فى المرة الأخيرة على فضيلة الأستاذ الأكبر الشيخ حسن محمج المسعودى المدرس بالقسم العالى بالأزهر ، وقد ورد بأسباب الحكم الابتدائى اذلى أحال إليها الحكم المطعون فيه فى خصوص ما يثيره الطاعن فى هذا السبب ما يلى " ولا تلتفت المحكمة لما أثاره المدعى عليه (الطاعن) من أنه كلف المدعى بطبعها لحسابه فانتهز الأخير هذه الفرصة وطبع الكتاب لنفسه أيضا ، إذ أنه ثابت أن المدعى إنما طبع لحساب المدعى عليه عددا من نسخ الكتاب بصفته تاجرا دون أن يتخلى له عن حق الطبع بطريق الزنكوغراف كما ثبت أيضا على النسخ التى عملت بمعرفة المدعى لحساب المدعى عليه من هذه الطبعة

الأولى والتى ظهر عليها اسم ومطبعة المدعى عليه ثبت فى نهايتها الخاتمة التى وضعها مصحح الكتاب المرحون الشيخ حسن السعودى والتى ضمنها تقريظا لصنيع المدعى ، ولو أن هذه الطبعة ملك المدعى عليه لما سمح بإثبات هذا التقريظ فى ختام النسخ التى اختص بها – هذا الى جانب أن ما فعله المدعى مع المدعى عليه من طبع عدد من النسخ لحسابه عمل مثله لآخرين من اصحاب المطابع مثل السيد عبد الحميد الكوبى الذى أثبت على غلاف النسخ الخاصة به أنها طبعت على نفقته وجاء فى ختامها نفس التقريظ سالف الذكر الأمر الذى يطابق ما حدث بالنسبة للنسخ التى عملت لحساب المدعى عليه ، ولو أن هذا الأخير كان مالكا للطبعة الأولى التى أخرجها المدعى لما سمح لهذا بأن يتجر بها ويبيع منها نسخا أخرى لآخرين ، وأضاف الحكم المطعون فيه أن كعوب الشيكات التى اشار إليها الحلبى فى دفاعه كانت تغطية لثمن النسخ المحددة الكمية التى اقتناها الحلبى من الخطيب ولم تكن على أية حال ثمنا لطبعة الخطيب بأكملها ، ولما كان هذا الذى استخلصه الحكم هو استخلاص موضوعى سائغ من وقائع تؤدى إليه ولها اصلها فى الأوراق وليس فى هذا الاستخلاص ما ينبو عن مدلول الاقرار الصادر من المطعون ضده بجلسة ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ أو ما يخالف الثابت فى الأوراق فإن النعى بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا تجوز اثارته أمام محكمة النقض ، وحيث أن السبب الرابع – بعد استبعاد ما يعتبر منه تكرارا لما ورد فى الاسباب السابقة – يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه شابه القصور ذلك أنه أورد فى أسبابه عند تقديره التعويض أن عمل الطاعن ينطوى عن منافسة غير مشروعة للمطعون ضده لأنه يؤدى الى انصراف عملائه عنه ن هذا فى حين أن الثابت فى الدعوى والمسلم به من المطعون ضده أنه اعتزل مهنة الطباعة والنشر وصفى أعماله فيهما منذ سنة ١٩٣٤ وبذلك فلم يعد له عملاء يخشى انصرافهم عنه ولم يعد هناك مجال لمنافسته ، هذا الى أن محل القول بالمنافسة غير المشروعة هو عند تقليد العلامة التجارية وليس عند الاعتداء على حق المؤلف ، وحيث أن الحكم المطعون فيه عند تقديره التعويض قال " وحيث أنه عن مدى التعويض الذى قضت به محكمة أول درجة فإن أوضح ما يعيب اعتمادها لذلك التقدير المنخفض أنها وأن لم تغب عنها الاعتبارات المنعنوية تاثرت أكثر ما تأثرت بما لحق الخطيب من ضرر مادى نتيجة لاعتداء الحلبى هذا الى أن المحكمة لا يسعها أن تقرها القول بأن الحلبى لم يعمد الى منافسه الخطيب منافسة غير مشروعة طالما أنه يتضح من مجرد تقليده لطبعة الخطيب واعدادها بمظهر يقل جودة عما امتازت به طبعة الحلبى أن هذا العمل من شأنه أن يسئ الى الخطيب اساءة بالغة قد تحمل الكثيرين من عملائه على الانصراف عن اقتناء طبعته المتقنة الى الطبعة المقلدة التى تقل عنها ثمنا وجودة ، وفضلا ن ذلك فقد كان أجدر بمحكمة أول درجة أن تولى الناحية الأدبية قسطا أوفر من عنايتها عند تقدير التعويض إذ أن الحلبى لم يقنع بمجرد تقليد عمل الخطيب بل تجاوزه الى نسبة هذا العمل الى نفسه وعو اعتداء واضح على حق خصمه من الناحيتين المادية والأدبية وذلك ما يبرر تعديل الحكم ورفع التعويض الى خمسمائة جنيه " ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى اسبابه الأخرى أن

الطبعة التى أخرجها الطاعن مقلدة عن الطبعة التى أخرجها المطعون ضده تقليدا تاما هو أمر لا يقره القانون فإن من شأن نشر الطاعن لطبعته وطرحها للبيع فى السوق منافسة كتاب المطعون ضده وهى منافسة لا شك فى عدم شرعيتها ولا ينفى قيام هذه المنافسة غير المشروعة أن يكون المطعون ضده قد اعتزل مهنة الطباعة والنشر وصفى أعماله فيهما مادام كتابه مازال مطروحا للبيع فى السوق ، ومن ثم كون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس أيضا . (نقض ١٩٦٤/٧/٧ سنة ١٤ الجزء الثانى ص٩٣٧) .

التعويض عن المنافسة غير المشروعة

يترتب على مبدأ حرية التجارة وحرية المنافسة بين التجار أن يكون لكل تاجر الحق فى اتباع الوسائل الناجحة لاجتذاب عملائه وتشجيعهم على الاستمرار فى التعامل مع متجره حتى ولو أدى ذلك الى الأضرار بغيره من التجار ، إلا أن هذه الحرية مقيدة بأن تكون هذه المنافسة مشروعة ، فإذا كانت الوسائل التى يتبعها المنافس فى سبيل الحصول على عملاء الغير غير مشروعة وتتنافى مع النزاهة والعرف التجارى كان لمن أصابه الضرر الحق فى الرجوع على المتسبب فيه بالتعويض عن طريق دعوى المنافسة غير المشروعة . وأهمية هذه الدعوى تظهر بوضوح فى الدول التى تأخذ بنظام الاقتصاد الحر ومبدأ حرية التجارة حيث تصل المنافسة بين التجار والمنتجين الى أقصى درجاتها للوصول الى اكبر قدر من الربح . أما فى البلاد التى تأخذ بنظام الاقتصاد الموجه – حيث تدخل الدولة فى ميدان التجارة والصناعة وتوجيه الإنتاج – فإنه توجد قيود معينة يجب على التجار والمنتجين مراعاتها والتقيد بها مما يقلل من حدة المنافسة ، كما أنه قد تحتكر الدولة القيام بهذه المشروعات الإنتاجية مما يضعف كلية المنافسة فى هذا المجال . ولما كانت مشروعات القطاع الخاص لا تزال قائمة فى ج . ع . م ، وتقوم أساسا على نظام المنافسة فيما بينهم ، كما أنه يتصور قيام هذه المنافسة بين مشروعات القطاع العام والقطاع الخاص فيما يتعلق بالسلع المماثلة فإن أهمية دعوى المنافسة غير المشروعة ما تزال قائمة .

- **الأساس القانونى لدعوى المنافسة غير المشروعة :** وضع المشرع بصدور المادة (٦٦) من قانون التجارة الجديد الأساس التى تستند إليه دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس المسئولية التقصيرية على اعتبار أن يعمل غير المشروع يكون خطأ يلزم من ارتكبه بتعويض الضرر الناتج عنها وبهذا النص فقد حسم المشرع الخلاف الذى دار بين الشراح .

وتنص المادة (٦٦) من قانون التجارة على أنه " يعتبر منافسة غير مشروعة كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية فى المعاملات التجارية ويدخل فى ذلك على وجه الخصوص الاعتداء على علامات الغير أو على اسمه التجارى أو على براءات الاختراع أو على أسراره الصناعية التى يملك حق استثمارها وتحريض

العاملين فى متجره على إذاعة أسراره أو ترك العمل عنده وكذلك كل فعل أو ادعاء يكون من شأنه إحداث اللبس فى المتجر أو فى منتجاته أو إضعاف الثقة فى مالكه أو فى القائمين على إدارته أو فى منتجاته . كل منافسة غير مشروعة تلزم فاعلها بتعويض الضرر الناجم عنها ، وللمحكمة أن تقضى – فضلا عن التعويض – بإزالة الضرر وينشر ملخص الحكم على نفقة المحكوم عليه فى إحدى الصحف اليومية .

ولقد استقر القضاء على حماية المحل التجارى من المنافسة غير المشروعة استنادا الى القواعد العامة القانونية وأسس دعوى خاصة لحمايته هى دعوى المنافسة غير المشروعة باعتبارها دعوى مسئولية غير تعاقدية عن الأفعال الضارة الصادرة من الغير وفقا لنص المادتين ١٦٣ مدنى و ٢/٦٦ تجارى والتى تقضى بأن كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة لا تخرج عن أن تكون دعوى مسئولية عادية أساسها الفعل الضار فيحق لكل من أصابه ضرر من فعل المنافسة غير المشروعة أن يرفع الدعوى بطلب تعويض ما أصابه من ضرر من جرئها على كل من يشارك فى إحداث الضرر متى توافرت شروط تلك الدعوى وهى الخطأ والضرر ورابطة السببية بين الخطأ والضرر . وتنظم المادة (٦٦) من المشروع واحدة من أهم صور المسئولية عن العمل غير المشروع وأكثرها شيوعا فى الحياة التجارية وهى المسئولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة . وعرف المشروع المنافسة غير المشروعة بأنها كل فعل يخالف العادات والأصول المرعية فى المعاملات التجارية ، وأعقب ذلك بتعداد لبعض أمثلة لكثرة هذه الأفعال انتشارا فى العمل ، فذكر الاعتداء على العلامات التجارية أو على براءات الاختراع المملوكة للغير أو على أسراره الصناعية التى يملك حق استثمارها وتحريض العاملين فى متجر الغير على إذاعة أسراره أو ترك العمل عنده ، وكذلك كل فعل يكون من شأنه إحداث اللبس فى المتجر أو منتجاته أو إضعاف الثقة فى مالكه أو فى القائمين على إدارته أو فى منتجاته ويقنن هذا النص المستحدث ما كان قد استقر عليه الفقه فى مصر وفى فرنسا فى تعريف المقصود بالمنافسة غير المشروعة فى غيبة أى تنظيم تشريعى حيث صنف أعمال المنافسة غير المشروعة تحت أربعة عناوين رئيسية هى : خلق نوع من الخلط أو اللبس ، أو اتباع أساليب التحقير ، أو إحداث اضطراب داخلى فى مشروع منافس ، أو إشاعة الاضطراب فى السوق غنى عن البيان أن الأمثلة التى ذكرتها نص المادة (٦٦) من المشروع يمكن إدراجها تحت واحد أو اكثر من هذه العناوين الأربعة فالاعتداء على العلامات التجارية أو براءات الاختراع أو الأسرار الصناعية للغير يمكن أن يكون من شأنها إحداث خلط فى المنتجات ، كما يمكن أيضا أن تؤدى الى إشاعة الاضطراب فى السوق ، وتحريض العاملين فى متجر الغير على إذاعة أسراره أو ترك العمل عنده من شأنه إحداث اضطراب داخلى فى مشروع منافس ، وإضعاف الثقة فى القائمين على إدارة متجر الغير يدخل فى قائمة أساليب التحقير الممنوعة .

- **حالات المنافسة الممنوعة :** وجدير بالذكر أن هناك حالات تمتنع فيها المنافسة كلية بطريق مشروع أو غير مشروع . وقد نظم المشرع وسائل حماية تلك الحالات بدعوى ترفع لمنع المنافسة كلية وليس دعوى المنافسة غير المشروعة . وحالات منع المنافسة إما أن تكون بنص القانون أو باتفاق الطرفين .ففى بعض المهن كالصيدلة يشترط القانون على من يعمل بها ا لحصول على مؤهلات علمية معينة . فإذا قام الشخص بمباشرة أعمال الصيدلة دون الحصول على الدرجة العلمية المطلوبة لذلك فإنه يكون قد خالف نصوص القانون واعتبر عمله من قبيل المنافسة الممنوعة بنص القانون وليس المنافسة غير المشروعة . أما إذا حصل الشخص على الدرجات العلمية المطلوبة وقام فعلا بالاتجار فى مواد الأدوية ولجأ إلى طرق غير مشروعة فى سبيل اجتذاب عملاء الغير فإنه يخضع فى هذه الحالة لأحكام المنافسة غير المشروعة شأنه فى ذلك شأن بقية التجار . وقد تكون المنافسة ممنوعة بناء على احتكار قانونى كما هو الوضع فى أغلبية ملتزمى المرافق العامة . إلا أنه قد تكون المنافسة ممنوعة باتفاق الطرفين كالتزام مؤجر العقار بعدم منافسة المستأجر أو عدم تأجيره جزء من العقار لمستأجر آخر يمارس نفس نوع النشاط ويلاحظ أنه لا يمتنع على بائع المحل التجارى الذى يملك عقاراً فى الجهة التى يقع بها المحل التجارى المبيع أن يؤجره إلى تاجر آخر ليباشر فيه تجارة مماثلة. لأن البائع لا يضمن للمشترى استمرار عملاء المحل التجارى وبقائهم فى التعامل وإنما يضمن فقط عدم استغلال علاقاته واتصالاته السابقة بالعملاء فى اجتذابهم لتجارته الجديدة والكف عن المتجر المباع ، ولكن إذا قصد البائع من تأجيره للعقار الإساءة إلى المشترى أو علمه بسوء نية المستأجر فإنه يكون قد أخل بالالتزام الذى يفرضه عليه عقد البيع . ويعتبر التزام بائع المحل التجارى بعدم إنشاء تجارة مماثلة (الالتزام بعدم التعوض) من الالتزامات القانونية التى تنتج عن عقد بيع المحل التجارى . ولذلك ينشأ هذا الالتزام على عاتق البائع دون الحاجة إلى النص على ذلك فى عقد البيع . وهذا الالتزام بعدم إنشاء تجارة مماثلة يعتبر التزاماً تعاقدياً فلا يكون الإخلال به من قبيل أعمال المنافسة غير المشروعة التى تستند أساساً إلى المسئولية التقصيرية ولكن من أعمال المنافسة الممنوعة التى تستند إلى أحكام المسئولية العقدية ، وتبعاً لذلك يدخل فى نطاق المسئولية العقدية إنشاء البائع لمحل تجارى مماثل فى نفس مكان المحل المباع ، أو تسخيره الغير – الذى يعمل فى الحقيقة لحسابه – فى إنشاء تجارة مماثلة ، أو انضمام البائع شريكاً متضامناً فى شركة تمارس نشاطاً تجارياً مماثلاً للنشاط التجارى الذى يقوم به المتجر المباع ، أو استغلاله كمدير لأحد المحلات التى تمارس نشاطاً مماثلاً أو قيامه بتأسيس شركة تعتمد أساساً على شخصه وكفاءته الشخصية مما يؤثر فى الاتصال بالعملاء والعمل على جذبهم . ولا يمتنع على البائع أن يعمل لدى متجر أو شركة يمارس تجارة مماثلة لتلك التى يقوم بها المحل التجارى المبيع بشرط ألا يؤدى هذا العمل إلى ظهوره أمام الجمهور واجتذاب العملاء . فلا يمتنع عليه مثلاً أن يشرف على حسابات هذا

المحل أو يشرف على المخازن أو أى شئ آخر فى فرع من فروع هذا المحل أو هذه الشركة بعيداً عن المتجر المباع كأن يكون الفرع فى بلد آخر .

وقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بأن : رغم عدم وجود شرط عدم المنافسة بين شريكين فى محلين تجاريين أحدهما لتجارة الأقمشة والآخر لتجارة الأطعمة لا يستطيع أحدهما مباشرة نشاط الآخر بعد أن استقل كل منهم بمحل تجارى على حدة . وفى هذا الخصوص يترك للمحكمة تقدير ما إذا كان الفعل يعتبر أو لا يعتبر تعرضا للمشترى ، وهى فى تقديرها تراعى دائما عدة اعتبارات منها نوع التجارة التى يمارسها كل من بائع المتجر والمشترى والمسافة بين المتجرين ومدى تعلق الزبون والعملاء بشخصه . كما تراعى أيضاً الزمن بين إجراء عقد البيع وبين إنشاء المتجر الجديد وعلى العموم فإن المقياس الذى يجب أن تهتدى به المحكمة هو ما يلى :

إذا كان من شأن فتح المحل الجديد حرمان المشترى من بعض مقومات المتجر الذى اشتراه ، وفى مقدمتها العملاء ، اعتبر الفعل تعرضاً من جانب البائع ويتعين القضاء بمسئوليته . أما إذا كان إنشاء المحل الجديد مما لا يؤثر فى تجارة المشترى ولا يسبب له ضررا ، فلا مسئولية على البائع إطلاقاً . وقد يتضمن اتفاق الطرفين على أن يشترى التاجر السلع التى ينتجها المصنع دون غيره من المصانع التى تنتج نفس السلعة ، أو ألا يبيع المصنع لغير التاجر حتى يتفادى هذا الأخير منافسة غيره من التجار ومثل هذه الاتفاقات صحيحة بشرط أن تكون محدودة المدة أو بمكان معين حتى لا تؤدى إلى احتكار فعلى .

وقد تضمنت المادة ٦٨٦ مدنى حالة تنظيم المنافسة بين العامل ورب العمل بعد انتهاء عقد العمل بينهما على التفصيل الآتى :

١- إذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالاطلاع على سر أعماله . كان للطرفين أن يتفقا على ألا يجوز للعامل بعد انتهاء العقد أن ينافس رب العمل ولا أن يشترك فى أى مشروع يقوم بمنافسته . غير أنه يشترط لصحة هذا الاتفاق أن يتوافر فيه ما يأتى :

(أ) أن يكون العامل بالغاً رشده وقت إبرام العقد .

(ب) أن يكون القيد مقصوراً من حيث الزمان والمكان ونوع العمل على القدر الضرورى لحماية مصالح رب العمل المشروعة .

ولا يجوز أن يتمسك رب العمل بهذا الاتفاق إذا فسخ العقد أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك كما لا يجوز له أن يتمسك بالاتفاق إذا وقع منه هو ما يبرر فسخ العامل للعقد . فإذا حدث وخالف العامل ذلك كان لرب العمل المطالبة بالتعويض النقدى أو العينى لوقف أعمال المنافسة . ومن صور المنافسة الممنوعة أيضا باتفاق الطرفين حالة الاتفاق بين المصانع على تنظيم إنتاج السلع من حيث كمياتها وتحديد أسعارها لتحديد النشاط الذى يقوم به كل مصنع وعدم تجاوزه بقصد تنظيم المنافسة بين المنتجين لسلعة معينة

. ومثل هذه الاتفاقات تكون صحيحة فى حدود الغرض الذى تنظمه . أما إذا قصد من ورائها أو ترتب عليها خلق احتكارات حقيقة أو ارتفاع كبير فى أسعار بيع هذه السلع ، فهذه الاتفاقات تكون باطلة لمخالفتها النظام العام لما ينتج عنها من إهدار لمصالح المستهلكين جميعا فى سبيل مصلحة أصحاب هذه المصانع . علاوة على أن هذه الاتفاقات تقع تحت طائلة المادة ٣٤٥ و ٣٤٦ من قانون العقوبات .

وأخيراً فإنه يجب مراعاة أن المهن الحرة لا تخضع فى تنظيمها لدعوى المنافسة غير المشروعة حيث تقتصر هذه الأخيرة على المنافسة بين التجار والمنتجين . أما المهن الحرة فهى تخضع فى تنظيمها إلى قوانينها الخاصة مثل قانون مهنة المحاماة أو المهندسين أو الأطباء .. الخ . ويجب أن نلاحظ أنه أثناء قيام العلاقة التعاقدية بين العامل ورب العمل فإن هناك التزام على العامل بعدم منافسة رب العمل . وقد حكم فى فرنسا فى أكتوبر سنة ١٩٦٥ بامتناع العامل عن منافسة رب العمل لقيامه بذات النشاط الذى يمارسه هذا الأخير فى أوقات العمل لأن من شأن ذلك الإقلال من عدد العملاء الذين يترددون على المحل الأصلى كما وأن من شأن ذلك إضعاف قوة العامل والتأثير على إنتاجه الملزم به رب العمل . ففى هذه الحالة يوجد انتهاك لمبدأ الوفاء الذى يترتب على عقد العمل .

- **أمثلة صور المنافسة غير المشروعة الواردة بالمادة ٦٦ تجارى :**

أولا : الاعتداء على علامات الغير أو على اسمه التجارى أو على براءات الاختراع أو على أسراره الصناعية التى يملك حق استثمارها : أفعال المنافسة غير المشروعة قد تتخذ صورة الاعتداء على علامات الغير بمعنى أن المتجر قد يتخذ من هذه العلامة شارة له تميز منتجاته فيقوم أحد التجار بتقليد هذه العلامة أو تزويرها .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يبين من الحكم الابتدائي أنه استند فى القضاء برفض طلب التعويض إلى قوله " إنه لما كان يبين للمحكمة من الاطلاع على الإعلان الذى نشرته الشركة المدعى عليها الثانية – المطعون ضدها الثانية – أنه لم يتضمن أكثر من إيضاح للحقائق السالفة وبيان أن علامة **Nesto** التى استمر المدعى – الطاعن – يستخدمها قد صدر قرار نهائى بتعديلها ، فإنه لا يكون من حق المدعى مساءلة الشركة المدعى عليها عن هذا الإعلان الذى نشرته استخداما لحقها المشروع فى حماية علامتها التجارية واستدفاعا للمنافسة غير المشروعة من جانب المدعى – الطاعن – باستخدامه علامة مشابهة قضى نهائيا بتعديلها ، الأمر الذى ينتفى معه ركن الخطأ الموجب للمسئولية ويتعين معه رفض الطلب الخاص بالتعويض لتجرده من الأساس السليم كما يبين من الحكم الاستئنافى أنه إذا أيد الحكم الابتدائى فى هذا الخصوص أضاف " طالما أصبح الحكم بتعديل العلامة موضوع النزاع نهائيا فلا يسوغ للمستأنف – الطاعن – التضرر من قيام شركة نستلة – المطعون ضدها الثانية – بحماية علامتها عن طريق النشر فى الصحف بعدم التعامل بالعلامة التى صار تعديلها " – وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأيد فيه الحكم الابتدائى لا مخالفة

فيه للقانون ذلك أنه وقد أصبح القرار بتعديل العلامة نهائيا بصدور الحكم بعدم قبول المعارضة فيه وصيرورة هذا الحكم نهائيا بتأييده ، وكان لا سبيل للطعن على هذين الحكمين بدعوى بطلان أصلية على ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول ، فإنه يحق للشركة المطعون ضدها الثانية – على ما قرره الحكم المطعون فيه – أن تنشر مضمون ما قضى به لصالحها حماية لحقوقها التجارية وأن ليس فى مسلكها على هذا النحو خطأ يوجب مساءلتها – لما كان ما تقدم ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس" . (نقض طعن رقم ١٢٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/١/١٧) وبأنه (أ) " تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد بغرض إيقاع جمهور المستهلكين فى الخلط والتضليل " . (ب) " تحقيق تقليد العلامة التجارية لا يلزم فيه التطابق بين العلامتين . كفاية التشابه الخادع الذى ينخدع به الشخص العادى المتوسط الحرص والانتباه " . (ج) " الفصل فى وجود أو عدم وجود تشابه بين علامتين تجاريتين مما يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع . شرطه " (طعن رقم ١٦١١ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٠٠٠/٤/١٨) وبأنه " تقليد العلامة التجارية يقوم على محاكاة تتم بها المشابهة بين الأصل والتقليد بحيث تدعو إلى تضليل الجمهور ، فيعد بهذه المثابة من بين صور الخطأ الذى يمكن الاستناد إليه كركن فى دعوى المنافسة التجارية غير المشروعة التى لا تخرج عن كونها دعوى مسئولية عادية أساسها الفعل الضار " . (طعن رقم ٢٢٧٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢)

والمنافسة غير المشروعة قد تتخذ صورة الاعتداء على الاسم التجارى كما ولو اتخذ المحل المنافس اسماً تجارياً مشابهاً لاسم محل تجارى آخر . وما ينطبق على الاسم التجارى ينطبق كذلك على التسمية المبتكرة حيث تعتبر فى بعض الأحيان عنصراً جوهرياً فى المحل التجارى يعتمد عليه فى جذب عملائه . (د / فايز رضوان – مبادئ القانون التجارى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : (أ) إذا كان الحكم المطعون فيه قد استند فى تحديد حقوق الطرفين إلى عقد تعديل الشركة المبرم بينهما وأوضح أن هذا التعاقد تضمن قصر حق استعمال الاسم التجارى للشركة التى كانت معقودة بينهما على الشركة المطعون عليها والتزام الطاعنين اللذين انفصلا من الشركة بعدم استعمال هذا الاسم ، كما استخلص الحكم من مطابقة الاسم الذى اتخذه الطاعنان لاسم شركتهما باسم شركة المطعون عليه وجود تشابه بين الاسمين من شأنه أن يوجد لبساً لدى جمهور المستهلكين فى تحديد مصدر منتجات كل من الطرفين مما يعتبر منافسة غير مشروعة ، وكان الحكم قد أقام قضاءه فيما انتهى إليه فى هذا الخصوص على الاعتبارات السائغة التى أوردتها وعلى ما استمده من عبارات تعديل الشركة بغير مسخ أو تحريف فإن ما انتهى إليه فى هذا الصدد يكفى لحمل قضائه فلا محل للنعى عليه بالقصور فى التسبيب " . (ب) إذا كان يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه وهو فى مقابل التدليل على تشابه الاسمين التجاريين قد قابل بينهما وخلص بأسباب سائغة تؤدى إلى ما انتهى إليه من تشابه الاسمين تشابها تغم معه التفرقة بينهما

ومن شأنه أن يخدع جمهور المستهلكين . فإن ما خلص إليه فى هذا الشأن يكون من قبيل تحصيل فهم الواقع فى الدعوى الذى يدخل فى نطاق سلطة محكمة الموضوع" (طعن رقم ٧٨ لسنة **٢٥** ق جلسة **١٩٥٩/١١/١٢**)

وقد تتخذ المنافسة غير المشروعة صورة الاعتداء على براءة الاختراع ، بأن يقوم التاجر المنافس بتقليد موضوع اختراع منحت عنه براءة وفقا لأحكام القانون . وقد تتخذه أيضاً صورة الاعتداء على ا لأسرار الصناعية التى يملك الغير حق استثمارها . والأسرار الصناعية هى ما استقر الفقه على تسميته بالمعرفة الفنية ، وهى تلك التكنولوجيا التى يحتفظ بها المنتجون فى سرية دون حمايتها عن طريق براءات الاختراع . وإذا كان النص لم يذكر إلا التكنولوجيا الصناعية ، إلا أنه ليس هناك ما يمنع من تطبيق النص على الأسرار التجارية وهو ما اصطلح على تسميته بتكنولوجيا التنظيم والإدارة طبقاً للتعريف العام لأعمال المنافسة غير المشروعة الوارد ، فى مستهل النص ، ذلك أن التعداد الوارد بالمادة لأعمال المنافسة غير المشروعة لم يرد على سبيل الحصر .

ثانيا : تحريض العاملين فى متجر الغير على إذاعة أسراره أو ترك العمل عنده: يتحقق تحريض التاجر المنافس العاملين فى متجر الغير على إذاعة أسراره عندما يعمد هذا التاجر إلى إغراء العاملين بالمتجر بالمال والشهرة للوقوف على أسرار أعمال منافسه فى صناعة معينة أو تركيب معين للمواد التى تباع أو تدخل ضمن نشاط المتجر لتهديد من يقومون بتوريد البضائع إليه بعدم التعامل معه ، أو إغرائهم بالمال للتوريد له فقط ، أو معرفة طريقة البيع للعملاء والتسهيلات التى تقدم لهم . ويتحقق تحريض العاملين فى متجر الغير على ترك العمل عنده ، عندما يعتمد التاجر أو المنتج على بعض الموظفين أو العمال المشهود لهم بالكفاءة فى إدارة محله التجارى أو مصنعه فى صورة تؤدى إلى جذب العملاء واحتفاظ المحل التجارى بعملائه ، فيعمد التاجر المنافس إلى تحريض هؤلاء العاملين على ترك المحل الذى يعملون به والتحاقهم بالعمل فى المحل المنافس إذا كان المحل يعتمد على مهارة وكفاءة هؤلاء العمال خاصة إذا كانت طبيعة نشاط المتجر تستدعى الاتصال بين العمال والعملاء كما هو الحال بالنسبة لورش ميكانيكا السيارات حيث تعتمد على عدد معين من العمال المهرة وتعتمد الورشة فى جذب عملائها على مهارة هؤلاء العمال (د / فايز رضوان – المرجع السابق)

ثالثا : إحداث اللبس فى المتجر أو فى منتجاته : فى هذه الصورة تتخذ المنافسة غير المشروعة صورة إحداث الخلط واللبس بين المنشأة المنافسة أو منتجاتها وبين المنشأة الأخرى أو منتجاتها ، بقصد اغتصاب عملاء المتجر واجتذابهم إلى متجر منافس ، كأن يقوم تاجر بتقليد المظهر الخارجى الذى يتميز به محل آخر أو يتسم به عماله أو تقليد عنوانه أو علامته التجارية أو الرسم أو النموذج الصناعى الذى تتخذه منتجاته – وهو ما يدخل فى الحالة الأولى أيضاً – وقد يتخذ اللبس صورة افتتاح محل تجارى على مسافة قريبة من تاجر آخر يباشر نفس التجارة اتخاذ اسم مشابه له .

وقد قضت محكمة النقض بـأن : المنافسة التجارية غير المشروعة تعتبر فعلاً ضاراً يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملا بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى ويعد تجاوزاً لحدود المنافسة غير المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة فى المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بأحدهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها " . (طعن رقم ٢٢٧٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢) وبأنه " وحيث أنه ورد بأسباب الحكم المطعون فيه رداً على ما يثيره الطاعن بأسباب الطعن ما يلى " إن المستأنف (المطعون ضده) قام بعمل إعلانات على جهاز آخر لعمل اللبن الزبادى بالجرائد مقروناً باسمه " إنتاج بدر هداية " وبسعر أرخص (يراجع المستندين ٨ ، ٩ حافظة المستأنف عليه "الطاعن" / ١٧ ملف ") ومن نوع يختلف عن جهاز المستأنف عليه (يراجع الصورة الفوتوغرافية للجهاز مستند ١ حافظة ١ ملف ابتدائى) فالمستأنف لم يستغل اسم المستأنف عليه (المطعون ضده) " ثم قال الحكم " إنه عن عدم بيان محل المستأنف التجارى فى الإعلانات فإن بيان المحل ذكر فى إعلانه عن الطباشير كما أنه واضح فى دليل التليفونات فضلا عن أنه لا يعتبر عدم بيان محل التجارة فى الإعلان أنه مقصود به الغش والإضرار بالغير .. وأنه عما نسبه المستأنف عليه (الطاعن) إلى المستأنف بأنه قد أساء إليه بالإعلان عن جهازه بسعر أرخص فقد ورد فى بعض الصحف المقدمة بحافظتى المستأنف إعلانات عن أجهزة أخرى لصنع الزبادى بمحلات آخرين وبسعر أرخص مما يدل على أن هناك منافسة فى صناعة هذه الأجهزة وأسعارها وهى منافسة مشروعة .. وأنه عن عدم قيام المستأنف بصناعة الأجهزة قبل الإعلان عنها فقد تقدم المستأنف بصورة جهازه الذى أنشأه قبل ١٩٥٩/٣/١٥ كما هو ثابت من فاتورة المصور كما أنه يبين من خطاب محلات الغندور المؤرخ ١٩٦٠/٤/١٢ بأن المستأنف سبق له توريد أجهزة لهذه المحلات فى ١٩٦٠/٣/١٤ مما يدل على أن المستأنف قام بصناعة هذه الأجهزة أما المعاينة التى تمت فى الشكوى الإدارية ولم يثبت فيها أى أجهزة للمستأنف فقد قام بها المحقق فى غياب المستأنف ولم يثبت أنه فتش محلاته ولم يعثر فيها على أى جهاز – وأما تعهد المستأنف فى التحقيقات بتلك الشكوى لعدم تعرضه للمستأنف عليه فإنه بعمله الأجهزة والإعلان عنها لا يعتبر أنه متعرض له . وعن الخطاب المنسوب إلى المستأنف وقدم صورته الفوتوغرافية فقد تبين أنه لم يقدم إلا صورة جزء منه ولا تدل عبارته على أنه يقصد به محاربة المستأنف عليه فى تجارته فى الأجهزة التى صنعها بل قد تدل على أنه يقصد بها موضوع آخر " ولما كانت أعمال المنافسة التى تترتب عليها مساءلة فاعليها وتقوم على أساس من المسئولية التقصيرية يمكن ردها إلى أعمال من شأنها إحداث اللبس بين المنشآت أو منتجاتها أو إلى ادعاءات غير مطابقة للحقيقة أو أعمال تهدف إلى إحداث الاضطراب فى مشروع الخصم أو فى السوق مما يتوافر به ركن الخطأ وتعد بذلك منافسة غير مشروعة ، وكان يبين مما أورده الحكم على النحو المتقدم أن

أوضح أن المطعون ضده لم يستغل اسم الطاعن وأن الإعلانات التى نشرها فى الصحف هى عن جهاز غير جهاز الطاعن إذ جاءت مقرونة باسم المطعون ضده وبسعر أرخص ومن نوع تبين للمحكمة من الصور الشمسية التى نشرت فى الصحف وكانت مقدمة إليها أنه يختلف عن جهاز الطاعن ، وإذ استدل الحكم من هذه القرائن على نفى اللبس بين جهازى الطرفين كما استدل من مجموع القرائن التى ساقها أن المطعون ضده كان جادا فى إعلاناته ولم يهدف بها إلى إحداث الاضطراب فى مشروع خصمه ، وكان الحكم قد خلص من ذلك إلى أن الأفعال التى نسبت إلى المطعون ضده بالإعلان عن جهازه فى الصحف لا تتمثل فيها أعمال المنافسة غير المشروعة فى أية صورة من صورها وانتهى الحكم إلى أن منافسة المطعون ضده للطاعن كانت منافسة مشروعة شأنه بالإعلان عن جهازه شأن باقى منتجى هذه الأجهزة الذين أعلنوا عنها وقدم المطعون ضده الصحف المنشور فيها إعلاناتهم إلى المحكمة . لما كان ذلك وكان ما قرره الحكم على النحو السالف بيانه يقوم على أسباب لها أصلها الثابت فى الأوراق وتكفى لحمل قضائه الذى انتهى إليه ، فإنه لا يعيبه ما أورده بصدد شهادة نقابة المحامين ومستخرج السجل التجارى للتدليل على أسبقية المطعون ضده فى احتراف التجارة على الطاعن ، إذ بفرض أن اسم الطاعن نقل إلى جدول المحامين غير المشتغلين أو قيد اسمه فى السجل التجارى فى تاريخ سابق على التاريخ الذى أورده الحكم فإن هذا الخطأ من الحكم لا يعيبه ولا يقدح فى سلامته باعتبار أن ما تضمنه الحكم فى هذا الخصوص يعد من الأسباب الزائدة التى ما كان الحكم فى حاجة إليها لحمل قضائه ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بالسببين الأول والثانى غير منتج .

وما يقوله الطاعن من أنه يعد من قبيل العمل غير المشروع إعلان المطعون ضده عن جهازه بسعر أرخص من سعر جهاز الطاعن بدعوى أنه يقل عن سعر التكلفة – هذا القول يدحضه ما أثبته الحكم من اختلاف الجهازين – جهاز الطاعن وجهاز المطعون ضده – كل منهما عن الآخر . وبالنسبة لدفاع الطاعن بأن المطعون ضده لم يكن جادا فى إنتاجه للجهاز الذى أعلن عنه إذ لم يذكر عنوان محل التجارى بهذه الإعلانات – فإن رد الحكم بأنه يمكن التعرف على عنوان محل المطعون ضده التجارى من الإعلانات التى نشرت فى بعض الصحف – فى تاريخ معاصر – عن الطباشير الذى ينتجه أو من دليل التليفونات واستناد الحكم إلى القرائن السائغة التى ساقها وإلى ما هو ثابت بالأوراق التى قدمت إليه للاستدلال على جدية إنتاج المطعون ضده للجهاز الذى أعلن عنه هو مما يدخل فى نطاق تقدير الدليل الذى تستقل به محكمة الموضوع . وما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه لم يقم اعتبارا للخطاب الذى قدمه والصادر من المطعون ضده لأحد أقاربهما فإنه بحسب الحكم أن يؤسس إطراحه لهذا الخطاب على ما يحيط به من شك استناداً إلى أن الطاعن لم يقدم سوى صورة شمسية لجزء منه دون أصله الكامل ، وإلى أن عباراته المتعلقة بالإعلانات وردت غير واضحة بحيث يمكن أن تنصرف إلى غير الموضوع الذى أراد الطاعن أن يستدل بها عليه . ومن ثم يكون النعى على الحكم بالسببين الثالث والرابع على غير أساس . وحيث إنه لم تقدم بتعين

رفض الطعن " . (طعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٤) وبأنه " تعد المنافسة التجارية غير المشروعة فعلاً تقصيرياً يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملا بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى – ويعد تجاوزاً لحدود المنافسة المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون أو العادات أو استخدام وسائل منافية لمبادئ الشرف والأمانة فى المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما متى كان من شأنه اجتذاب عمال إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها – فإذا كانت الوقائع الثابتة من الأوراق والتى حصلها الحكم المطعون فيه – هى خروج تسعة عمال من محل المطعون عليه خلال شهر واحد ثم إلحاقهم بمحل الطاعنين المنافس له كل منهم فور خروجه ثم إعلان الطاعنين بالصحف أكثر من مرة عن التحاق أربعة منهم بمحلهم موجهين الأنظار إلى أسمائهم وسبق اشتغالهم بمحل المطعون عليه ، وكانت هذه الوقائع تنم عن إغراء الطاعنين لعمال محل المطعون عليه على الخروج منه وإلحاقهم بمحلهم كما تنم عن اعتداء على الاسم التجارى لمحل المطعون عليه بإقحامه فى الإعلانات المتعلقة بمحلهم وتضمينها ما يفيد سبق اشتغال عمالهم لدى المطعون عليه رغم انقطاع الصلة بينهم وبينهم بخروجهم من محله ، وكانت هذه الأفعال تعتبر تجاوزاً لحدود المنافسة المشروعة لما يترتب من اضطراب فى أعمال محل المطعون عليه بسبب انفضاض عميلاته عنه إلى محل الطاعنين ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذا انتهى إلى مساءلة الطاعنين على أساس من الفعل الضار غير المشروع وقضى بتعويضه يكون قد طبق القانون تطبيقاً سليماً وبنى قضاءه على أسباب سائغة كافية لحمله " . (طعن رقم ٦٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥)

رابعا : كل فعل أو ادعاء يكون من شأنه إضعاف الثقة فى مالك المتجر أو فى القائمين على إدارته أو فى منتجاته : ويقع ذلك بطريق الادعاءات الكاذبة بعدة أساليب مثل توزيع نشرات أو إعلانات أو نشر مقالات فى الصحف . ومثال ذلك التشكيك فى وطنية التاجر وشرفه وسمعته التجارية ، أو الادعاء بأنه ينتمى إلى جماعة إرهابية معينة أو أن مشروعاً ما تسيطر عليه وتوجهه المصالح الأجنبية رغم تمتع مالكه بالجنسية المصرية ، أو أن التاجر على وشك الإفلاس أو أنه عازم على تصفية تجارته ومغادرته البلاد أو بيع محله التجارى . وكذلك بالحط من كفاءته وحسن معاملة القائمين بإدارة المتجر . واستخدام وسائل دعاية يترتب عليها تضليل الجمهور حول طبيعة المنتجات أو طريقة صنعها أو خصائصها أو كمية المنتجات . وانتحال ألقاب وصفات غير صحيحة كادعاء التاجر المنافس أنه حصل على جوائز ودبلومات أو ادعاء البيع مع تخفيض وهمى للأسعار والبيع بخسارة إذا كان التاجر يقصد القضاء على المنافسين ، وأعمال الغش التجارى كغش البضاعة للتمكن من بيعها بسعر أرخص من السعر الذى يبيع به المنافس وكذلك تخفيض الأسعار بدرجة كبيرة تتجاوز الحد المألوف فى المنافسة المشروعة ، كما إذا باع سلعة بسعر أقل من سعر التكلفة أو بخسارة حتى إذا نجح فى اجتذاب عملاء المحال

التجارية الأخرى وهدم تجارتهم رفع أسعاره بعد ذلك ، أو استمر التخفيض طوال العام مع تعمده إلى نشر بعض الإعلانات التى تقارن بين أسعاره وأسعار منافسيه . وقد تتمثل المنافسة فى صورة إعطاء التاجر لعماله أو مستخدميه شهادة مغايرة للحقيقة من شأنها الإضرار بتاجر آخر يتمثل فى إيقاع هذا الأخير فى غلط حول كفاءة العامل الذى يلحق بخدمته بناء على الشهادة التى تحتوى على بيانات مغايرة للحقيقة . وكذلك أعمال التجسس الصناعى التى لا تمثل اعتداء على حق من حقوق الملكية الصناعية . (راجع فيما سبق عزمى – محمد حسنى عباس – محمد محمد هلالية – فايز رضوان)

- **شروط دعوى المنافسة غير المشروعة :** نص المشرع فى المادة ٢/٦٦ تجارى على أن كل منافسة غير مشروعة تلزم فاعلها بتعويض الضرر عنها وبالتالى فإن النص السابق يؤسس المسئولية عن أعمال المنافسة غير المشروعة على القواعد العامة فى المسئولية التقصيرية المنصوص عليها فى المادة ١٦٣ مدنى التى تجرى على أن "كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض " .

وقد قضت محكمة النقض بأن : المنافسة التجارية غير المشروعة تعتبر فعلا ضاراً يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى ويعد تجاوزاً لحدود المنافسة غير المشروعة .... الخ . (طعن رقم ٢٢٧٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٢) وبأنه " تعد المنافسة التجارية غير المشروعة فعلاً تقصيرياً يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر المترتب عليه عملاً بالمادة ١٦٣ من القانون المدنى " (طعن رقم ٤٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥) وبأنه " إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوضح أركان المسئولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما المطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر محقق نتيجة لأن التسمية التى اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبساً فى تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا محل للنعى عليه بالقصور" (طعن رقم ٧٨ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/١١/١٢)

وعلى ذلك يشترط لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة نفس الشروط الواجب توافرها فى دعوى المسئولية التقصيرية نظراً لأن كلاهما يستند على أساس قانونى واحد وهو المادة ١٦٣ مدنى . لذلك يجب لقيام دعوى المنافسة غير المشروعة ثلاثة شروط أولها فعل خاطئ وثانيها ضرر وثالثها علاقة سببية بين هذا الخطأ والضرر .

- **الشرط الأول :** الخطأ : لا تتحقق المسئولية إلا إذا كان هناك خطأ قد ارتكب – والخطأ عموماً هو انحراف فى السلوك قد يقع من الشخص فى تصرفه ويجاوز الحدود التى يجب عليه التزامها فى سلوكه – والخطأ فى هذه الدعوى يعتمد أساساً على وجود منافسة وعلى كون هذه المنافسة غير مشروعة حتى يمكن اعتبارها خطأ . والمنافسة لا تكون إلا بين شخصين يمارسان نشاطاً متماثلاً أو على الأقل متشابه . وتقدير ذلك متروك للقضاء ، فقد يكون الفعل مكوناً للمنافسة مثلاً إذا كان صادراً من صاحب مصنع

جلود ضد مصنع آخر لإنتاج الجلود وصناعة الأحذية ، ولكن لا يكون هذا الفعل مكوناً للمنافسة إذا كان صادراً من صاحب محل بقالة ضد صاحب محل أقمشة ولو كان هذا الفعل قد ترتب عليه أضرار بهذا المحل الأخير لأن هذا يعتبر ضرراً عادياً خارجاً عن نطاق المنافسة التى تعنينا فى هذا المبحث وإن كان يوجب المسئولية طبقاً للمادة ١٦٣ مدنى كذلك . وفى ذلك يرى بعض الفقهاء أن هناك فرق بين الحالتين فيما يتعلق بنوع التعويض الذى يحكم به فهو تعويض نقدى فى دعوى المسئولية المبنية على أساس الفعل الضار أما فى دعوى المنافسة غير المشروعة فهو فوق التعويض النقدى جزاءات أخرى مثل غلق المحل المنافس (د / محسن شفيق) على أن وجود المنافسة فى حد ذاته لا يكفى لأن تترتب المسئولية بل يجب أن يتحد الخطأ مع المنافسة بمعنى أن تكون هناك منافسة غير مشروعة وأن ترتكز هذه المنافسة على خطأ من قام بها . والمنافسة الغير مشروعة هى استخدام الشخص لطرق ووسائل منافية للقانون أو العرف أو العادات أو الشرف . فإذا قام شخص بعمل معين ولم يكن مخالفاً للقانون أو العرف وأدى هذا العمل إلى منافسة غيره من التجار وأضر بهم فإنه لا يعتبر عملاً غير مشروع أى لا يعتبر فاعله مرتكباً للخطأ . والواقع أنه من الصعب وضع معيار لتحديد معنى الخطأ فى هذا المجال ، إذ تختلف وجهات النظر وفقا للأسس والمبادئ التى يؤمن بها المجتمع القائم فيه هذا الفعل المكون للخطأ ، فنظرة مجتمع يؤمن بنظام الاقتصاد الحر الذى يجيز أعمال المنافسة إلى حد بعيد ، يختلف عن نظرة المجتمع الذى يؤمن بالنظم الاشتراكية ، كما أن الحد الفاصل بين ما هو مشروع أو غير مشروع هو فى غاية الدقة ويصعب تحديده ، والذى يتبع عادة هو الاحتكام إلى العرف والعادات المهنية لنوع التجارة والتى قد تختلف من مكان إلى آخر أو من زمان إلى آخر . ويرتكز القضاء عادة حول الظروف العامة للحالة المعروضة دون الارتكاز على واقعة محددة بالذات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : يعد تجاوزاً لحدود المنافسة المشروعة ارتكاب أعمال مخالفة للقانون والعادات أو استخدام وسائل مخالفة لمبادئ الشرف والأمانة فى المعاملات إذا قصد به إحداث لبس بين منشأتين تجاريتين أو إيجاد اضطراب بأحدهما متى كان من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشأة عنها . (نقض مدنى فى ١٩٥٩/٦/٢٥ مجموعة أحكام نقض رقم ٧٧ ص ٥٠٥) ومن الطرق التقليدية والمعروفة للمنافسة غير المشروعة التجاء مندوبى إحدى الشركات إلى إعلان توقف نشاط المنافس وأنه نتيجة لذلك يجب التوجه من الآن فصاعداً إلى الشركة التابعين لها لإصلاح أجهزة المنافس . وقد حكم بأن إرسال التاجر لعميله ببضاعة تختلف عن التى طلبها العميل والتى تتميز بعلامة تجارية معينة بدون توضيح سبب لذلك يعتبر من قبل أعمال المنافسة غير المشروعة إذا كان التاجر قد قام بتسليم منتجاته هو وكان منافساً لصاحب المنتجات المطلوبة أصلاً . واعتبرت المحكمة أن هذا التصرف هو تحايل من جانب التاجر **etournement de commande** (حكم محكمة باريس فى

١٩٦٢/٦/٧) ولا يشترط لاعتبار الفعل المكون للمنافسة غير المشروعة أن يكون مرتكبه متعمداً أو سيئ النية . وقد استقر الفقه والقضاء على اعتبار عنصر الخطأ متوافراً إذا ما ارتكبه الشخص ولو كان حسن النية . فليس من الضرورى أن يكون المعتدى سيئ النية بل يكتفى أن يكون منحرفاً عن السلوك المألوف للشخص العادى حتى يعتبر خطأ موجباً للمسئولية .

- **الشرط الثانى : الضرر** : الضرر هو الركن الثانى للمسئولية التقصيرية ، فلا يكفى لتحقيقها أن يقع خطأ بل يجب أن يحدث هذا الخطأ ضرراً للغير . وعلى المضرور دائماً عبء إثبات الضرر الذى أصابه . وحدوث الضرر واقعة مادية تخضع فى إثباتها لكافة طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن ، كما أن تقدير وقوع الضرر مسألة موضوعية يختص بتقديرها قاضى الموضوع . والضرر الموجب للتعويض هو الضرر المحقق الوقوع أى الضرر الذى وقع فعلا أو سيقع حتما وهو ما يسمى بالضرر المستقبل **Prejudice future** أما الضرر الاحتمالى أى الضرر الغير محقق فهو ضرر قد يقع وقد لا يقع . فلا يكون التعويض عنه واجبا إلا إذا وقع فعلا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حيث أن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بالسبب الرابع قصور التسبيب وفساد الاستدلال إذ لم يتحر تحقق الضرر الذى قضى تعويضه فبنى قضاءه على مجرد ضرر احتمالى وكان يتعين عليه بحث نشاط منشأة المطعون عليه قبل خروج العمال منها وبعد خروجهم وذلك للتحقق من حصول الضرر ومقداره . وحيث أن هذا النعى مردود بما أورده الحكم المطعون فيه من أن من بين من أغروا من العمال على ترك خدمة المطعون عليه من توافرت فيه الكفاية الفنية وخبرة سنوات طويلة قضاها فى خدمته وأدت إلى رواج حركة عمله وذيوع شهرته فى المحيط التجارى ومما لاشك فيه أن حرمان المستأنف – المطعون عليه – من تلك العناصر الطيبة من شأنه أن يحد من حركته التجارية ويقلل من شهرته أمداً طويلاً إلى أن تبقى له استعادة مركزه الأول ... ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه قد استخلص من الاعتبارات التى أشار إليها تحقق حصول الضرر الفعلى هو استخلاص سائغ ، وعلى ذلك يكون غير صحيح ما لقى به الطاعنون من أن الحكم أقام قضاءه على مجرد الضرر الاحتمالى . (نقض مدنى ١٩٥٩/٦/٢٥)

- **الشرط الثالث : علاقة السببية** : السببية هى الركن الثالث من أركان المسئولية . ومعناها أن توجد علاقة مباشرة بين الخطأ الذى ارتكبه المسئول والضرر الذى أصاب المضرور . فلابد لمساءلة المخطئ أن يكون الضرر الذى أصاب الغير هو نتيجة لهذا الفعل الضار وبسببه وذلك وفقاً لما تقضى به المادة ١٦٣ .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان الحكم المطعون فيه قد أوضح أركان المسئولية الموجبة للتعويض من خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما المطعون عليه منافسة غير مشروعة ومن ضرر

محقق نتيجة لأن التسمية التى اتخذها الطاعنان لشركتهما توجد لبساً فى تحديد مصدر منتجات كل من الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا حمل للنعى عليه بالصور . (نقض مدنى ٢٥/٦/١٩٥٩)

وعلى ذلك يجب توافر علاقة السببية بين الخطأ الذى اقترفه المنافس وبين الضرر الذى حاق بالتاجر الآخر أى يجب أن يثبت أن الضرر لم ينتج عن فعل المنافس فلا تنعقد المسئولية إذا ثبت أن الضرر نتج عن فعل المضرور ، كما لو ظل التاجر متمسكاً بأساليب إنتاج متخلفة بالنسبة لما يستخدمه منافسوه من وسائل متطورة ، لأن مسلك المنافسين لا يعد خطأ ، كما أن الضرر لا يعزى إلى هذا المسلك ، وإنما هى مسلك المضرور الذى لا يلاحق عصره . (رضوان – بريرى – الديناصورى ، الشواربى) أما بالنسبة للضرر المحتمل فإن القاضى لا يحكم بالتعويض بل يحكم باتخاذ الإجراءات الكفيلة بمنع الضرر وذلك لعدم قيام رابطة السببية بين الضرر المحتمل وأعمال المنافسة غير المشروعة .

- **أطراف دعوى التعويض الناشئة عن المنافسة غير المشروعة :** للمضرور من أعمال المنافسة غير المشروعة أن يقيم دعوى ضد منافسه مرتكب العمل المنافس ، وكل من اشترك معه . فإذا صدرت أعمال المنافسة غير المشروعة من أحد الشركاء فى شركة تضامن كان للمضرور رفع الدعوى عليهم جميعا ومساءلتهم بالتضامن فيما بينهم . ويمكن أن ترفع الدعوى على الشخص المعنوى وفقا لما استقر عليه الفقه والقضاء فى مصر ، ويتحمل الشخص المعنوى المسئولية المدنية التى تقع ويؤديها من ماله . ومساءلة الشخص المعنى تكون بطريق غير مباشر وذلك عن الأعمال التى يرتكبها ممثلوه على أساس مسئولية المتبوع عن أفعال تابعة . والمسئولية فى هذه الحال تكون بالتضامن بين الشخص المعنوى وممثليه . على أن هناك أحوالا يمكن فيها مساءلة الشخص المعنوى ذاته مباشرة ونسبة الخطأ إليه مباشرة كما إذا قوضيت شركة لمنافسة تجارية غير شريفة أو لتقليد مزور بناء على قارا صادر من إحدى هيئاتها كمجلس إدارة الشركة أو جمعيتها العمومية . وترفع الدعوى على كل من اشترك فى تنفيذ هذه الأعمال إذا كان سيئ النية كمن قام بلصق الإعلانات المعادية للتاجر المضرور أو صاحب المطبعة التى قامت بطبعها إذا كان واضحاً من الإعلانات أنها تتضمن تشهيراً صريحاً ومعادياً لأحد التجار . وقد تشمل دعوى المنافسة غير المشروعة العمال الذين تركوا المتجر المضرور إلى المتجر المنافس قاصدين بذلك جذب عملاء الأول أو إذاعة أسراره وإفشائها إلى المتجر الجديد . ولا يجوز أن ترفع دعوى المنافسة غير المشروعة من غير المضرور أو نائبه ، ويكون لكل مضرور دعوى شخصية باسمه دون أن يمس ذلك بحقوق الآخرين ممن أصابهم الضرر فإذا أدت أعمال المنافسة غير المشروعة إلى الإضرار بفئة معينة من التجار كان لكل من أصابه الضرر أن يرفع الدعوى منفردا للمطالبة بوقف النشاط المعادى له والتعويض عنه إن أصابه ضرر شخصى .

وقد قضت محكمة النقض بأن : الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تأويله ، إذ خلط بين شروط رفع الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة التجارية وبين شروط الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة وتطلب لقبول الأخيرة أن ترفع من مالك العلامة التجارية وعلى من قام بتقليدها مع أن هذا شرط لقبول الدعوى المؤسسة على تقليد العلامة التجارية على عكس الدعوى المؤسسة على المنافسة غير المشروعة فإنها تكون مقبولة من كل من ناله ضرر بسببها وعلى كل من شارك فى إحداث هذا الضرر متى توافرت شروطها وهى الخطأ والضرر وقيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر . (نقض مدنى فى ١٩٥٦/٦/١٤ مجموعة أحكام النقض – السنة السابقة رقم ١٠١ ص٨٢٣) .

وقد يقع الضرر على جماعة لا على فرد أو أفراد متعددين ، فإذا كانت الجماعة ذات شخصية معنوية كشركة أو جمعية أو نقابة ، وجب التميز بين المصلحة الفردية **(L'inlérét individual)** لأى فرد من الأفراد التى تتكون منها هذه الجماعة ، والمصلحة الجماعية **(L'inlérét personnel)** للشخص المعنوى ذاته والمصلحة الجماعية العامة **(L'inlérét cellectif)** التى يقوم عليها هذا الشخص المعنوى باعتباره منتميا الى حرفة معينة ، ومثال ذلك نقابة المحامين أو المهندسين أو الغرف التجارية فالنقابات أو الغرف التجارية كشخص معنوى يعهد إليه القانون بالدفاع عن المصالح العامة لمهنة معينة لها أن ترجع بالتعويض على أى شخص اعتدى على هذه المصالح العامة ولو لم يكن لها من ذلك مصلحة شخصية على أساس أن كل عمل غير مشروع يصدر من أحد المحترفين يؤدى الى ضرر أدبى لمجموع المهنة .

- **عدم اقتصار عدم المنافسة غير المشروعة على النشاط التجارى :** لا تقتصر دعوى المنافسة غير المشروعة على محيط النشاط التجارى فقط ، بل أنها تمتد الى فروع النشاط الاقتصادى الأخرى كالنشاط الزراعى أو الصناعات الاستخراجية . مثال ذلك . تقليد العلامة التجارية الخاصة بمنتجات الزراعة أو الفحم ، كما يجوز اقامة الدعوى فى مجال المهن الحرة فيما بين الأطباء والمحامين والفنانين والمؤلفين . (محمد حسنى عباس – انظر عكس ذلك عز الدين الديناصورى والشواربى) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن الطبعة التى أخرجها الطاعن مقلدة عن الطبعة التى أخرجها المطعون ضده تقليدا تاما وهو أمر لا يقره القانون ، فإن من شأن نشر الطاعن لطبعته وطرحها للبيع فى السوق منافسة كتاب المطعون ضده وهى منافسة لا شك فى عدم شرعيتها ، ولا ينفى قيام هذه المنافسة غير المشروعة أن يكون المطعون ضده قد اعتزل مهنة الطباعة والنشر وصفى أعماله فيها مادام كتابه مازال مطروحا للبيع فى السوق . (الطعن رقم ١٤ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٤/٧/٧)

- **الحكم بالتعويض :** يحكم فى دعوى المسئولية بالتعويض النقدى لكل من أصابه الضرر ، وتحكم المحكمة بالتعويض عن الضرر الفعلى فقط الذى لحق المضرور حتى إذا استمرت أعمال المنافسة غير المشروعة حيث يعتبر هذا ضررا احتماليا ، وفى هذه الحالة أى استمرار الفعل الضار بعد صدور الحكم

بالتعويض على المتسبب فيه فإن ذلك يعتبر خطأ جديدا ينشأ عنه ضرر مستقل يجوز التعويض عنه بدعوى مستقلة . وطبقا للقواعد العامة فى المسئولية يعين القاضى طريقة التعويض تبعا للظروف ، ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضى أيضا تبعا لظروف الحال وبناء على طلب المضرور أن يأمر بإعادة الحال الى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع وذلك على سبيل التعويض . (م ١٧١ مدنى) والقاضى وإن كان ليس ملزما بالحكم بالتنفيذ العينى إلا أنه يتعين عليه أن يقضى به إذا كان ممكنا وطالب به الدائن ، ومثال ذلك أن يطلب الدائن من القاضى الحكم له بوقف أعمال التعدى ومنع استمرار أعمال المنافسة غير المشروعة كأن يأمر بإزالة الاسم المشابه لاسم المحل التجارى أو إضافة اسم آخر يميزه عن المتجر المنافس معه حتى يزيل اللبس بين الاسمين ، كما قد يحكم القاضى بإزالة الإعلانات المعادلة والتى تسئ الى سمعة المحل التجارى .

والتنفيذ العينة فى الواقع يتفق وطبيعة دعوى المنافسة غير المشروعة حيث يتمثل التعويض العينى فى منع ووقف أعمال التعرض المادية وهى الأعمال المعادية والتى تسئ الى المتجر المراد منافسته ، ويمكن للقاضى فى سبيل تحقيق التنفيذ العينى أن يجبر المدعى عليه عن طريق التهديد المالى المنصوص عليه فى المادتين ٢١٣ ، ٢١٤ . (راجع فيما سبق الدكتورة سميحة القليوبى – على يونس – مصطفى طه – محسن شفيق – والمراجع المشار إليها)

التعويض الناشئ عن أعمال السمسرة

- **تعريف السمسرة** : السمسرة عقد يتعهد بمقتضاه السمسار لشخص بالبحث عن طرف ثان لإبرام عقد معين والتوسط فى إبرامه . (م ١٩٢ من قانون التجارة)

وقد عرفت محكمة النقض السمسار بأنه : وكيل يكلفه أحد العاقدين التوسط لدى العاقد الآخر لإتمام صفقة بينهما بأجر يستحق له بمقتضى اتفاق صريح أو اتفاق ضمنى يستفاد من طبيعة عمله عند نجاح وساطته بإبرام عقد الصفقة على يديه ، وليس يمنع عنه هذا الأجر الذى استحقه بتمام العقد أن يفسخ العقد فيما بعد . (طعن رقم ٤ لسنة ١٥ق جلسة ١٩٤٥/١٢/٢٧) وبأنه " السمسار هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – وكيل يكلفه أحد العاقدين التوسط لدى العاقد الآخر لإتمام صفقة بينهما بأجر يستحق له مقتضى اتفاق صريح أو اتفاق ضمنى يستفاد من طبيعة عمله عند نجاح وساطته بإبرام عقد الصفقة على يديه " (الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٥/١/٧) وينتقد الفقه هذا القضاء لأنه وصف السمسار بأنه وكيل لاختلاف الطبيعة القانونية بين عمله فى التوسط وبين الوكالة . (ثروت عبد الرحيم ص١١٣٣ – على جمال الدين عوض ص١١٠ هامش ٣) .

- **التزام السمسار بعرض الصفقة على الطرفين بأمانة** : تنص المادة (٢٠٠) من قانون التجارة على أنه " على السمسار ولو لم يكن مفوضا إلا من أحد طرفى العقد أن يعرض الصفقة على الطرفين بأمانة وأن يوقفهما على جميع الظروف التى يعلمها عن الصفقة ويكون السمسار مسئولا قبلهما عما يصدر منه من غش أو خطأ جسيم .

والتزام السمسار هنا يكون موجه الى الطرفين وليس أحد طرفى العقد وبالتالى يجب أن يخبر الطرفين بظروف الصفقة وهل هناك مخاطر من عدمه أو نزاع على الصفقة محل العقد أو أن محل الصفقة يملكها شخصه ناقص الأهلية أو احتمال اعساره . ومن ناحية أخرى لا يجب السمسار لمعرفة كل ظروف الصفقة وعمل تحريات لمعرفة ظروف الصفقة وملابساتها لأن هناك أشياء بالتأكيد تخفى عليه وفى هذه الحالة لا يسأل السمسار عن هذه الأشياء إلا أنه مطالب ببذل عناية وعرض ما يعرفه على الطرفين بأمانة وصدق وإلا تعرض للمسئولية . ويجب على السمسار ألا ينحاز لأحد العميلين ولو كان مكلفا من أحدهما فقط ، فيعمل لصالح أحدهما ويغلب مصلحته على الآخر ، فمهمته أن يتوسط بينهما ملتزما الحيدة حتى يلتقيان دون مساس بمصلحة أى منهما . (محسن شفيق – ثروت عبد الرحيم) .

ويسأل السمسار عن أى خطأ جسيم أو غش يصدر منه وبالتالى لا يسأل عن الخطأ العادى ومن أمثلة الغش أن يقدم لعميله قطعة أرض زراعية على أنها أرض مبانى أو أن يقدم لعميله شخصا معنويا كشركة تجارية ليس لها وجود أو شركة صورية مع علمه بذلك .

- **مسئولية السمسار عقدية أو تقصيرية :**

(أ) المسئولية العقدية للسمسار : تكون مسئولية السمسار تجاه الطرف الذى كلفه بالوساطة والذى تربطه بينه عقد مسئولية عقدية لوجود عقد بينهما . وعلى ذلك لا يجوز للطرف الذى بينه وبين السمسار عقد أن يجمع بين المسئولية العقدية والتقصيرية لوجود العقد كما أنه لا يجوز له اللجوء للمسئولية التقصيرية .

(ب) المسئولية التقصيرية للسمسار : تكون المسئولية تقصيرية إذا لم يكن هناك عقد بين السمسار ومن كلفه بالوساطة .

وقد أثبت الواقع العملى بأن هناك حالات كثيرة لا ترتبط بعقد سمسرة بينها وبين السمسار وهذه الحالات هى الأكثر شيوعا وخاصة فى الأحياء الشعبية .

- **لا يجوز للسمسار أن يكون طرفا فى العقد إلا إذا أجازه المتعاقد معه :** تنص المادة ٢٠١ من قانون التجارة على أنه " لا يجوز للسمسار إلا إذا أجازه المتعاقد فى ذلك ، وفى هذه الحالة لا يستحق السمسار أى أجر .

وعلى ذلك لا يجوز للسمسار أن يقيم نفسه طرفا فى العقد الذى يتوسط فى إبرامه ، أى يجعل من نفسه طرفا ثانيا فى العقد مع من وسطه وذلك حتى لا تتعارض مصلحة العميل مع مصلحة السمسار الشخصية غير أنه يستثنى من ذلك أن تكون هناك موافقة سابقة من العملي أو اجازة لاحقة . وفى هذه الحالة لا يستحق السمسار أى أجر وهذا حكم منطقى لأن السمسار يستحق أجره مقابل ما يبذله من جهد للعثور على متعاقد آخر وهو بداهة لا يبذل جهدا فى العثور على نفسه ، ثم أنه بإقامة نفسه فى العقد فقد أصبحت علاقته كوسيط محكومة بهذا العقد لا بعقد السمسرة .

وقد سمح المشرع فى هذا النص للسمسار بأن يتعاقد إذا كان هناك اجارة من المتعاقد بذلك وهذا النص من وجهة نظرنا استثناء من العديد من النصوص والذى رتب عليه المشرع البطلان كالنص فى المادة (٤٨٠) مدنى قديم قبل تعديلها حيث حظر المشرع كل من السماسرة والخبراء أن يشتروا الأموال المعهودة إليهم فى بيعها أو حتى فى تقدير ثمنها . ويكون العقد قابل للإبطال إذا تعاقد السمسار مع الطرف الآخر وكان حسن النية فى غفلة المتعاقد عنه ويتوقف بطلان العقد أو صحته على اجازة من ينيب عنه السمسار .

- **مسئولية السمسار عن تعويض الضرر الناجم عن هلاك أو فقدان المستندات أو الأوراق أو الأشياء المتعلقة بالعقد :** تنص المادة (٢٠٢) من قانون التجارة على أنه " يسأل السمسار عن تعويض الضرر الناجم عن هلاك أو فقدان ما يتسلمه من مستندات أو أوراق أو أشياء متعلقة بالعقد الذى يتوسط فى إبرامه إلا إذا أثبت القوة القاهرة .

والسمسار ملتزم بالمحافظة على ما يتسلمه من المستندات والأوراق والأشياء المتعلقة بالعقد كالمكلفة ورسم التحديد المساحى وغير ذلك الخاص بالعقد الذى يتوسط فى إبرامه ، ويعد التزام السمسار هنا التزام بتحقيق نتيجة وعلى ذلك لا يستطيع السمسار أن يتخلص من هذه المسئولية إلا بإثبات القوة القاهرة كحريق هب فى المنزل الذى يقطن به وغير ذلك من أمثلة القوة القاهرة .

ويترك تقدير وجود قوة قاهرة من عدمه لمحكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض طالما كان قضائها سائغا . ويكون السمسار مسئول عن تعويض الضرر الناشئ عن فقد هذه المستندات أو الأوراق ، وتقدير تعويض الضرر متروك أيضا لسلطة محكمة الموضوع كل حالة على حدة وهكذا ....

- **عدم مسئولية السمسار عن تنفيذ العقد أو صنف البضائع المتعلقة به إلا إذا كان هناك غش أو خطأ جسيم فى جانبه :** لا يضمن السمسار يسر طرفى العقد الذى يتوسط فى إبرامه ، ولا يسأل عن تنفيذ العقد أو عن قيمة أو صنف البضائع المتعلقة به إلا إذا أثبت الغش أو الخطأ الجسيم فى جانبه . (م ٢٠٣ من قانون التجارة)
- **مسئولية السمسار فى حالة إنابة غيره فى تنفيذ العمل المكلف به :** تنص المادة ٢٠٤ الفقرة الأولى من قانون التجارة على أنه " إذا أناب السمسار غيره فى تنفيذ العمل المكلف به دون أن يكون مرخصا له فى ذلك كان مسئولا عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه ويكون السمسار ونائبه متضامنين فى المسئولية " .

يجوز للسمسار أن ينيب غيره فى تنفيذ العمل المكلف به دون أن يكون مرخصا له فى ذلك . ويعد هذا نفس الحكم المعمول به فى عقد الوكالة ، إلا أنه يوجد فى عقد السمسرة مبررا إضافيا وهو أن السمسار يباشر عمله على وجه الاستقلال ، وهو وحده الذى يحدد الكيفية التى يمارس بها نشاطه ويتعامل بها مع الصفقات التى يتوسط فى إبرامها. (المذكرة الإيضاحية) وفى هذه الحالة يكون السمسار مسئولا مع النائب كما لو كان هذا العمل صدر منه ويكون السمسار ونائبه متضامنين فى المسئولية .

- **مسئولية السمسار فى حالة الترخيص له بإقامة نائب عنه :** تنص المادة ٢/٢٠٤ من قانون التجارة على أنه " وإذا رخص للسمسار فى إقامة نائب عنه دون ان يعين له شخص النائب ، فلا يكون السمسار مسئولا إلا عن خطئه فى اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات . والسمسار هنا يسأل عن خطئه العادى وإذا كان العميل هو ذاته الذى حدد شخص النائب فإن مسئولية السمسار هنا تنتفى .
- **رجوع كل من العميل ونائب السمسار بدعوى مباشرة على الآخر :** تنص المادة ٣/٢٠٤ من قانون التجارة على أنه " وفى جميع الأحوال يجوز لمن فوض السمسار ولنائب السمسار أن يرجع كل منهما مباشرة على الآخر . أجازت المادة فى جميع الأحوال لمن فوض السمسار ولنائب السمسار الحق

فى دعوى مباشرة على الآخر فى حالة رجوع أى منهما على الآخر . وعبارة (فى جميع الأحوال) تعنى أنه سواء كان النائب معينا من الأصيل الذى كلف السمسار أو كان معينا من السمسار بإذن أو بغير إذن من الأصيل . (محى الدين علم الدين)

- **المسئولية التضامنية للسماسرة** : تنص المادة (٢٠٥) من قانون التجارة على أنه " إذا فوض عدة سماسرة بعقد واحد كانوا مسئولين بالتضامن عن العمل المكلفين به إلا إذا رخص لهم فى العمل منفردين ، وإذا فوض أشخاص متعددون سمسارا واحدا فى عمل مشترك بينهم كانوا مسئولين بالتضامن قبله عما يستحقه تنفيذا لهذا التفويض ما لم يتفق على غير ذلك ، وإذا تم العقد بتدخل عدة سماسرة ولم يعين لكل منهم أجر مستقل استحق كل منهم نصيبا فى الأجر المشترك بنسبة ما بذله من جهد فى إبرام العقد " .

ويجب لدفع المسئولية التضامنية للسماسرة أن ينص فى العقد على الترخيص لهم فى العمل منفردين . واشترط النص فى الفقرة الثانية منه أن يكون هناك أشخاص متعددون يفوضون سمسارا واحدا ولا يشترط أن يتم ذلك بعقد واحد حيث أن الفقرة الثانية أغفلت هذا الشرط على خلاف الفقرة الأولى التى نصت عليه صراحة . ويجب أن يفوض الأشخاص المتعددون السمسار فى عمل مشترك بينهم جميعا بما يعنيه ذلك من ضرورة أن يتعلق الأمر بصفقة واحدة وأن يمثل هؤلاء الأشخاص طرفا واحدا فى العقد الذى يتوسط السمسار فى أدائه . (المذكرة الإيضاحية)

التعويض الناشئ عن مسئولية منتج السلعة وموزعها

- تنص المادة (٦٧) من قانون التجارة على أنه :

١- **يسأل منتج السلعة وموزعها قبل كل من يلحقه ضرر بدنى أو مادى يحدثه المنتج إذا أثبت هذا الشخص أن الضرر نشأ بسبب عيب فى المنتج .**

٢- **يكون المنتج معيبا – وعلى وجه الخصوص – إذا لم تراع فى تصميمه أو صنعه أو تركيبه أو إعداده للاستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة استعماله الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أو للتنبيه الى احتمال وقوعه .**

٣- **وفى حكم هذه المادة :**

أ) **يقصد بلفظ (المنتج) صانع السلعة الذى أعدها فى هيئتها النهائية التى عرضت بها فى التداول سواء أكانت جميع الأجزاء التى تتركب منها السلعة من صنعه أم استعان بأجزاء من صنع الغير ، ولا ينصرف اللفظ الى تابعى المنتج .**

ب) **يقصد بلفظ (الموزع) مستورد السلعة للاتجار فيها وتاجر الجملة الذى يقوم بتوزيعها فى السوق المحلية على تجار التجزئة ولو قام فى الوقت نفسه بعمليات بيع بالتجزئة . كما يشمل اللفظ تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها ، والعبرة فى ذلك بما كان يفعله تاجر عادى يمارس بيع سلعة من النوع نفسه لو وجد فى الظروف ذاتها .**

٤- **يجوز للمدعى توجيه دعوى المسئولية الى المنتج أو الى الموزع أو إليهما معا دون تضامن بينهما وإذا كان مركز أعمال المنتج أو الموزع موجودا خارج مصر جازت مقاضاته أمام المحكمة المصرية التى يوجد له بدائرتها فرع أو مصنع أو وكالة أو مكتب .**

٥- **تتقادم دعوى المسئولية بمضى ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع .**

٦- **يقع باطلا كل شرط أو بيان يكون من شأنه إعفاء المنتج أو الموزع من المسئولية أو تحديدها أو تخفيض مدة تقادم .**

- **المقصود بالضرر : قررت الفقرة الأولى من المادة (٦٧) مبدأ مسئولية منتج السلعة وموزعها قبل كل شخص لحقه ضرر بدنى أو مادى يحدثه المنتج ووضعت على عاتق الشخص المضرور عبء إثبات علاقة السببية بين الضرر وعيب المنتج ، ويجوز هذا الإثبات بكافة طرق الإثبات القانونية .**
- **تعريف المنتج : هو المنتج النهائى للسلعة بحالتها التى طرحت بها للاستعمال أو الاستهلاك حتى ولو لم يكن قد صنع كل أجزائها .**

مثال ذلك : السيارة نصر ، هى فى الواقع من إنتاج مصانع فيات الإيطالية ولكنها تعتبر من إنتاج الشركات المصرية لأنها تحمل العلامة التجارية الخاصة بها

وقد قضى بأن سائق السيارة الذى أصيب فى حادث يرجع الى عيب فنى فى جهاز الفرامل يمكنه أن يرجع بتعويض الضرر الذى أصابه على صانع هذه السيارة الذى له بعد ذلك أن يرجع على صانع هذا الجزء المعيب . (الديناصورى والشواربى)

- **تعريف الموزع :** عرفت الفقرة الثالثة (ب) الموزع بأنه مستورد السلعة للاتجار فيها وتاجر الجملة الذى يقوم بتوزيعها فى السوق المحلية على تجار التجزئة ولو قام فى الوقت نفسه بعمليات بيع التجزئة . كما يشمل اللفظ تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها ، والعبرة فى ذلك بما كان يفعله تاجر عادى يمارس بيع سلعة من النوع نفسه ولو وجد فى الظروف ذاتها .
- **مسئولية المنتج والموزع :** أجازت الفقرة الرابعة من المادة للمدعى توجيه دعوى المسئولية الى المنتج أو الى الموزع أو إليهما معا دون تضامن وتسهيلا على المدعى وتمكينا له من مباشرة دعوى المسئولية فى الحالات التى يكون فيها مركز أعمال المنتج أو الموزع موجودا بالخارج أجازت الفقرة نفسها رفع الدعوى أمام المحكمة المصرية التى يوجد بدائرتها فرع أو مصنع أو وكالة أو مكتب للمنتج أو الموزع .
- **حالات خطأ المنتج :**

- **الأول : واجب الإخبار أو العلم :** يجب أن يبين المنتج طريقة الاستعمال نفسها حتى يتمكن المستعمل من الانتفاع بها على أكمل وجه ، وحتى يتوقى مخاطر استعمال خاطئ يمكن أن يؤدى الى الإضرار به . ويقع على المنتج عبء إثبات قيامه بهذا الواجب وإلا كان مسئولا عما يمكن أن يحدث للمستعمل من ضرر نتيجة هذا الاستعمال للخاطئ . على أن الإخبار يقتصر على الطريقة الصحيحة لاستعمال المنتجات وفق للغرض المخصصة له بطبيعتها ، ومن ثم لا يكون المنتج مسئولا إذا ما تجادل المستعمل الغرض المبين فى طريقة الاستعمال ، أو استعمل السلعة فى غرض آخر خاص مما أدى الى الإضرار به . ومن وجه آخر يجب على المنتج أن يبرز للمستعمل الاحتياطات التى يجب عليه أن يتخذها فى حيازته لهذه المنتجات وفى استعمالها ، وأن يحذره بكل وضوح من مخاطر عدم اتخاذ هذه الاحتياطات . والالتزام بالإخبار هو مجرد التزام بوسيلة ، فالمنتج لا يضمن للمستهلك عدم تحقق الخطر ، ويجب أن يكون التحذير وافيا ومفهوما وظاهرا ولصيقا بالمنتجات . ويقصد بالتحذير الوافى ، ذلك الذى يلفت انتباه المستعمل الى كل وجوه المخاطر التى يمكن أن تلحقه أو بأمواله فى استعماله للشئ أو فى حيازته له . ويقصد بالتحذير المفهوم ، ذلك الذى يصوغ المخاطر ووسائل الوقاية منها فى عبارات

سهلة تخلو من المصطلحات الفنية المعقدة التى قد لا يحسن المستعمل فهمهما . ويقصد بالتحذير الظاهر ، ذلك الذى يجذب على الفور انتباه المستعمل حتى ليمكن القول بأنه يصطدم بنظره من الوهلة الأولى .

- **الثانى** : الاحتياطات المادية : يجب حتى يمكن عرض المنتجات أن تقدم فى قالب أو مظهر جمالى يشجع على الإقبال عليها ، ويكون ذلك بتجهيزها للتسويق وتعبئتها أو تغليفها . ويسهل على المضرور إثبات الخطأ فى هذه المرحلة إذا كان التجهيز معيبا فنيا ، وهو الذى لا يتناسب وطبيعة أو خواص المنتجات نفسها . ثم تأتى مرحلة تسليم الأشياء المبيعة بطريق الحجز مقدما ، فقد يحترف المنتج بيع منتجاته مباشرة للعمل بحسبانه بائعا بأن يقوم بتسليم هذه المنتجات على النحو الذى يتفق وطبيعتها . (م ٤٣٥ مدنى) سواء كان هذا التسليم يتم لديه أو كان يتولى توصيل منتجات الى زبائنه من المستهلكين أو المستعملين . وإذا كانت هذه المنتجات من النوع الخطر بطبيعته وجب عليه أن يتخذ كل ما هو ضرورى من الاحتياطات التى كفل تسليمها على نحو يجعل من المستحيل حدوث ضرر للشخص الذى يتسلمها . فإذا كانت هذه المنتجات مما يمكن أن تنفجر بفعل الحرارة على أثر تمددها – على سبيل المثال – فإن من الواجب على المنتج أن يخضعها لقدر من التبريد قبل تسليمها ، يكفل عدم تحقق هذا الخطر الى أن يتولى المستعمل حفظها بمعرفته فى درجة البرودة التى تلائمها . كما يجب أم يمتنع المنتج كذلك عن تسليم السلعة الخطرة ، إذا كان يظهر من حالة من يتقدم لتسلمها انه لم يحسن إدراك الخطر الذى يتهدده منها ، ولا يجديه أن يتذرع بأنه كان قد لفت انتباه المستلم الى الخطر الكامن فى السلعة . أما إذا كان المنتج لا يبيع منتجاته مباشرة للمستهلكين أو المستعملين وإنما يتوسط بينه وبينهم تجار التجزئة فإن الاحتياطات المادية ينبغى أن يقوم بها هؤلاء التجار ، ولا يتصور أن تثور مسئولية المنتج عن الأضرار التى تقع للمستهلكين أو المستعملين نتيجة عدم اتخاذ هذه الاحتياطات . ويبقى أن المنتج فى سبيل توصيل المنتجات لزبائنه قد يعهد بنقلها الى مشروع نقل مستقل وقد تقع حوادث بسبب نقل هذه المنتجات ولا يكون هناك مشكلة إذا أمكن تحديد سبب الحادث ومعرفة ما إذا كان يرجع للمنتجات نفسها أو لخطأ فى عملية النقل ، ولكن الصعوبة يمكن أن تثور فى الفرض الذى يبقى فيه سبب الحادث غير معروف . ويميل الرأى الراجح فى مثل هذا الفرض الى مسئولية الناقل عن هذه الأضرار بحسبانه حارسا للمنتجات الخطرة خلال عملية النقل ذلك أن مسئوليته المفترضة لا يمكن أن تنتفى إلا بإثبات السبب الأجنبى والفرض أن سبب الحادث غير معروف .

- **المسئولية العقدية للمنتج** : إذا تحقق الخطر الكامن فى السلعة المبيعة فأصاب المشترى بضرر ، وكان العيب بسبب هذا الخطر بالفرض ظاهرا بحيث كان بإمكان المضرور أن يكتشفه لو أنه فحص هذه السلعة بعناية الرجل المعتاد وبما يتفق وطبيعتها فإنه لا يستند فى رجوعه على المنتج بتعويض هذا الضرر

الى أساس من قواعد ضمان العيوب فى عقد البيع ن فمن المسلم به أن البائع لا يضمن العيوب الظاهرة غير أن ذلك لا يمنع من إمكان أعمال مسئولية المنتج إذا استطاع المضرور أن يقيم الدليل على خطأ فى جانبه . غير أن مهمة المضرور ليست بالأمر السهل بالنظر الى أنه هو نفسه يعتبر مخطئا بعدم اكتشافه عيبا كان بإمكانه أن يكتشفه لو أنه فحص المبيع بقدر من العناية وهى عناية الرجل المعتاد . أما إذا كان العيب خفيا فيمكن أن يحكم بتعويض الأضرار التى تسببها المنتجات الخطرة للمستهلك أو المستعمل فى شخصه أو فى أمواله . ولا يكون المنتج مسئولا عن العيوب التى تلحق المنتجات وتجد منشأها بعد تسليمها للمستهلك والمستعمل إذا كان العيب الذى طرأ على السلعة تحت يد هذا الأخير يرجع الى عدم اتخاذه لاحتياطات معينة كان من شأنها أن تقيها من التلف حيث يكون بإمكانه ذلك أما إذا لم يكن العيب الذى طرأ على السلعة راجعا الى تقصير من المستعمل وأصابه ضرر من هذا العيب كان له أن يرجع على المنتج ، لا وفقا لقواعد الضمان فى عقد البيع وإنما بموجب القواعد العامة فى المسئولية بحسبان المنتج قد قصر فى واجب الإخبار أو التحذير ، وهو التقصير الذى يتعين على المضرور أن يقيم الدليل عليه . أما فيما يتعلق بالعيوب التى تجد منشآها فى وقت سبق على تسلميها للمستهلك أو المستعمل فإنه بالنظر الى أن المنتجات الخطرة تتمثل فى منقولات معينة بالنوع فإنه من النادر وجود عيب ما فى المنتجات نشأ سببه فى ذلك الفترة المحصورة إنما الغالب أن يكون هذا العيب معاصرا لعملية التصنيع نفسها بحيث يمكن القول بأن المنتجات قد صنعت معيبة . وبخصوص ضرورة كون العيب مؤثرا فإن الأمر فى هذا الخصوص يتجاوز مجرد العيوب التى يكون من شأنها أن تنقص من قيمة المنتجات أو نفعها بحسب الغاية المقصودة منها والمستفادة مما هو مبين فى العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشئ أو الغرض الذى أعد له . (م ٤٤٧ مدنى) إنما يقصد بالعيب المؤثر فى خصوص مسئولية المنتج بصفته كذلك ذلك الذى يكون من شأنه أن يجعل مما يصنعه شيئا خطرا على خلاف طبيعته أو يزيد مما يمكن أن يكون لهذا الشئ من خطورة فى ذاته .

- **المسئولية التقصيرية للمنتج** : حين يكون المضرور من السلعة الخطرة بسبب عيب فيها هو أحد الأغيار فإن رجوعه بالتعويض على منتجها يستوجب إقامة الدليل على خطأ فى جانبه مادام الفرض أن هذا المنتج على أثر بيع هذه السلعة قد زالت عنه صفة الحارس عليها . فإذا كان ما يدعيه المضرور هو الخطأ العادى – وهو ذلك الخطأ الذى يمكن أن يؤخذ على المنتج منظورا إليه كشخص عادى ، أو بعبارة أخرى تقصيره فى اتخاذ الحيطة الواجبة لتجنب الإضرار بالغير – فلا يكون هناك صعوبة فى الإثبات . فالمنتج يكون مخطئا إذا أهمل التحقق من سلامة المواد الأولية التى تدخل فى صناعة منتجاته ، أو إذا سارع الى طرح هذه المنتجات للتسويق قبل إجراء الكشف عليها للتحقق من صلاحيتها ، فيكون قد قصر فى واجبات الحيطة التى ما كانت لتفوت على مجرد شخص عادى . أما إذا كان ما ينسب الى

المنتج مما يمكن أن نسميه بالخطأ الفنى وهو الخطأ الذى يرتبط بفن العملية الإنتاجية نفسها فإن مهمة المضرور ستكون أصعب . فالمنتج يكون مخطئا إذا باشر عملية الإنتاج دون إلمام كاف بأصولها الفنية أو لم يلتزم بالأصول العلمية والضوابط الفنية المعروفة فى مجال الإنتاج الصناعى الذى يباشره كمنتج المصاعد الكهربائية الذى لا يزود منتجاته بوسائل الوقاية . وبدون افتراض خطأ هذا المنتج فقد يكون من المشكوك فيه إمكان تحمل مسئولية هذا الحادث بالتطبيق لمحض القواعد العامة فى المسئولية .

- **وجوب إثبات الأجنبى لإمكان تحلل المنتج من المسئولية :** تقتضى حماية المضرورين من المنتجات الخطرة ألا يكون مبنى مسئولية المنتج المفترضة مجرد قرينة خطأ فى جانبه بل يجب أن تبنى على قرينة شيئية بما يتفرغ عليه عدم استطاعته التحلل من المسئولية إلا بإثبات السبب الأجنبى وهو إما أن يكون :

(أ) خطأ المضرور : ويتمثل فى الاستعمال الخاطئ ، وهو استعمال السلعة بطريقة غير عادية أو فى غير الغرض المخصصة له بطبيعتها أو عدم التحقق من صلاحية المنتجات للاستعمال كما إذا استعمل السلعة بعد انتهاء التاريخ المحدد لصلاحيتها .

(ب) خطأ الغير : يستطيع المنتج أن يتحلل من المسئولية إذا أثبت أن الضرر الذى أصاب المستهلك أو المستعمل يرجع الى خطأ من جانب الغير ، كما لو كان العيب قد لحق بالمنتجات خلال عملية نقلها من جانب ناقل مستقل واستطاع المنتج أن يقيم الدليل على ذلك أو كما إذا كان المنتج قد عهد لأحد الاغيار مهمة فحص المنتجات والتأكد من سلامتها قبل طرحها للتسويق ، وأن هذا الأخير قصر فى القيام بهذا الواجب مما أدى الى وقوع ضرر بالمستهلك .

(ج) القوة القاهرة : يستطيع المنتج أن يتمسك كذلك بالحادث المفاجئ أو القوة القاهرة للتحلل من مسئوليته عن الضرر الذى وقع للمستهلك . شريطه أن يكون الحادث فضلا عن عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه – حادثا خارجيا – لا يتصل بالمنتجات نفسها ولا بالمشروع الصناعى .

- **تحمل المنتج مسئولية الأضرار غير معروفة السبب :** كانفجار أحد العبوات بما يأتى عليها كلها وما تحتويه ، بحيث يصعب تحديد ما إذا كان سبب هذا الحادث هو عيب فى المحتويات نفسها أو عيب فى العبوة أو خطأ من المضرور نفسه إذ يجب أن يتحمل المنتج تعويضه طالما أن خطأه كان أحد السباب المحتملة لهذا الحادث . فتلك هى التكملة المنطقية للمسئولية المفترضة التى لا يستطيع أن يتحلل منها إلا بإثبات السبب الأجنبى والفرض هنا أنه غالبا ما يعجز عن إثبات هذا السبب . (راجع فى كل ما سبق الديناصورى والشواربى والدكتور محمد شكرى سرور فى مسئولية المنتج عن الأضرار التى تسببها منتجاته الخطرة) .

- **تقادم دعوى المسئولية بمضى ثلاث سنوات :** نصت الفقرة الخامسة من المادة (٦٧) تجارى على أن تتقادم دعوى المسئولية بمضى ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع لعمل غير المشروع ، فهذه الفقرة نصت على مدتين للتقادم:

– **المدة الأولى** : ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . والفقرة فى ذلك تتفق ونص الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ مدنى التى تقضى بأن " تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع " . فمدة ثلاث السنوات التى تسقط بها الدعوى لا تبدأ من تاريخ وقوع الضرر وإنما من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه . وإذا كان العلم بحدوث الضرر والعلم بالشخص المسئول عنه لك يحصلا فى تاريخ واحد ، فإن المدة تبدأ من آخر التاريخين فإذا كان المضرور قد علم بحصول الضرر فى أول يناير ٢٠٠١ ثم علم بالشخص المسئول عنه فى أول يونيو ٢٠٠١ فإن المدة تبدأ من التاريخ الأخير . وعلة ذلك أن انقضاء ثلاث السنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم ، واستخلاص علم المضرور بالضرر وبالشخص المسئول عنه هو من المسائل المتعلقة بالواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا ومن شأنه أن يؤدى عقلا الى النتيجة التى انتهى إليها الحكم. (انظر عزمى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : المراد بالعلم فى نص الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى لبدء سريان التقادم لدعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو العلم الحقيقى الذى يحيط بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم لا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط فى حالة العلم الظنى الذى لا يحيط بوقوع الضر أو بشخص المسئول عنه ، وإذا كان استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه هو من المسائل المتعلقة بالواقع التى تستقل بها محكمة الموضوع متى كان تحصيلها سائغا وكان لا وجه للتلازم الحتمى بين تاريخ وقوع الضرر وصدور حكم جنائى ضد الشخص المسئول عنه وبين علم المضرور بحدوث الضرر وبهذا الشخص المسئول

عنه ، وكانت محكمة الموضوع قد خلصت فى حدود سلطتها التقديرية من وقائع الدعوى وملابساتها الى عدم توافر هذا العلم لدى المطعون عليها الأولى قبل مضى ثلاث سنوات سابقة على رفع الدعوى ، وأقام الحكم قضاءه على أسباب تكفى لحمله ، ومن ثم كان ما يثيره الطاعن – من عدم إشارة الحكم الى تاريخ وقوع الحادث أو تاريخ الحكم الجنائى أو تاريخ بدء التقادم الثلاثى وبعدم قبول انتفاء علم المطعون عليها بالضرر وبالمسئول عنه أو بصدور الحكم الجنائى والتصديق عليه الى ما قبل ثلاث سنوات سابقة الى إقامة الدعوى مما كان عليها عبء إثباته – لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز أمام محكمة النقض " (الطعن رقم ١٤٩٤ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨١/٣/١٧) وبأنه " النص فى المادة ١٧٢ من القانون المدنى يدل على أن المراد بالعلم لبدء سريان التقادم الثلاثى المستحدث بهذا النص وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو العلم الحقيقى واليقينى بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق الضرر بمضى مدة التقادم " (الطعن رقم ٣٧٩ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٩) وبأنه " تجرى عبارة الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى بأنه " تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبشخص المسئول عنه ، وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع " ، والمراد بالعلم لبدء سريان التقدم الثلاثى المستحدث بهذا النص – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو العلم الحقيقى الذى يحيط بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم " (الطعن رقم ٥٠ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٦/٦/١) وبأنه " تنص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى على أنه " تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع " ، مما مفاده أن المناط فى بدء سريان مدة التقادم طبقا لهذه المادة هو علم المضرور بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه لا باليوم الذى تحدد فيه قيمة الضرر بصفة نهائية " (الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٦/١٢/١٤) وبأنه " المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص علم المضرور بالضرر وبالشخص المسئول عنه هو من المسائل المتعلقة بالواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى كان استخلاص سائغا ومن شأنه أن يؤدى عقلا الى النتيجة التى انتهى إليها الحكم وأن التقادم المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة ١٧٢ من القانون المدنى لا يبدأ فى السريان إلا من تاريخ العلم الحقيقى الذى يحيط به المضرور بوقوع الضرر وبشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات من يوم ثبوت هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على

المسئول مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم ولا وجه لافتراض هذا التنازل من جانب المضرور وترتيب حكم السقوط فى حالة العلم الظنى والذى لا يحيط بوقوع الضرر أو بشخص المسئول عنه " (الطعن رقم ١٣٩٩ لسنة ٤٧ق جلسة١٩٨١/١١/٢٦) وبأنه " أن استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبشخص المسئول عنه هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – من مسائل الواقع التى تستقل محكمة الموضوع بتقديرها بلا معقب عليها فى ذلك من محكمة النقض متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص من سائر ظروف الدعوى وملابساتها ومن بينها إصابة المجنى عليه المجند أثناء تأدية عمله بالقوات المسلحة من السيارة المملوكة لها وقيام الطاعنين باستلام جثته بعد وقوع الحادث واقعة علمهم بأن المطعون ضده بصفته هو المسئول عن الضرر الذى أصاب مورثهم وربط بين هذا العلم اليقينى وبين تقاعسهم عن رفع دعوى التعويض قبل أن يلحقها السقوط على النحو السالف بيانه فى الرد على السببين الأول والثانى من الطعن فإنه يكون قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله ويضحى النعى عليه بهذا السبب مجرد جدل تستقل به محكمة الموضوع ومن ثم غير مقبول " (الطعن رقم ٣٧٣٤ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٧/١/٢٥) وبأنه " المراد بالعلم ببدء سريان التقادم الثلاثى المستحدث بنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى هو – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – العلم الحقيقى الذى يحيط بوقوع الضرر والشخص المسئول عنه باعتبار أن انقضاء ثلاث سنوات السنوات من يوم هذا العلم ينطوى على تنازل المضرور عن حق التعويض الذى فرضه القانون على الملتزم دون إرادته مما يستتبع سقوط دعوى التعويض بمضى مدة التقادم " (الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٤٠ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٠) وبأنه " لئن كان استخلاص علم المضرور بحدوث الضرر وبشخص المسئول عن ذلك من المسائل المتعلقة بالواقع والتى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أن لمحكمة النقض أن تبسط رقابتها متى كانت الأسباب التى بنى عليها الحكم المطعون فيه ليس من شأنها أن تؤدى عقلا الى النتيجة التى انتهى إليها أو لا تصلح ردا عليه " (الطعن رقم ٥٠ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٣) .

- **وإذا لم يعلم المضرور بالضرر الحادث أو وقف على شخص من أحدثه فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير** ، وقد قضت محكمة النقض بأن : مؤدى نص المادة ١/١٧٢ من القانون المدنى أن المشرع استحدث فى نطاق المسئولية التقصيرية تقادما قصيرا يقضى بسقوط دعوى التعويض الناشئة عن عمل غير مشروع بانقضاء ثلاث سنوات وجعل من شروط هذا التقادم أن يبدأ سريان مدته من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث ويقف على شخص من أحدثه فإذا لم يعلم بالضرر الحادث أو وقف على شخص من أحدثه فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير ولم يرد فى النص المذكور ذكر تاريخ وقوع الحادث ولا يفيد افتراض علم المضرور بالضرر الحادث والوقوف على شخص محدثه من هذا التاريخ والأصل عدم العلم ، وقد ادعى الطاعنان فى الدفع المبدى منهما بسقوط الدعوى بالتقادم علم

المطعون ضدهما بالضرر الحادث وبشخص من أحدثه قبل رفع الدعوى بثلاث سنوات فيكون عليهم عبء إثبات ذلك إذ أن المشرع عنى بتحديد من يقع عليه عبء الإثبات مستهديا فى ذلك بالمبدأ العام فى الشريعة الإسلامية والذى يقضى بأن البينة على من ادعى واليمين على من أنكر والمراد بمن ادعى ليس من رفع الدعوى بل كل خصم يدعى على خصمه أمر على خلاف الظاهر سواء كان مدعيا فى الدعوى أو مدعى عليه " (الطعنان ٣٩٢ ، ٤٠٨ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٣/١/٢٣)

- **عدم سقوط دعوى التعويض إلا بسقوط الدعوى الجنائية** : تنص الفقرة الثانية من المادة ١٧٢ مدنى تنص على أنه " على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية " .فإذا كان الفعل يستتبع قيام دعوى جنائية الى جانب دعوى التعويض المدنية وانفصلت هذه الأخيرة عن الدعوى الجنائية ، فإن اختار المضرور الطريق المدنى دون الطريق الجنائى للمطالبة بالتعويض فإن سريان التقادم بالنسبة للمضرور يقف طوال هذه المدة ، فإذا انقضت هذه المدة بسبب من أسباب الانقضاء سواء بمضى المدة أو بصدور حكم نهائى فيها بإدانة الجانى أو لغير ذلك من الأسباب عاد تقادم دعوى التعويض الى سريانه من هذا التاريخ . (عزمى)

وقد قضت محكمة النقض بأن : النص فى المادة ١٧٢ من القانون المذكور يدل – وعلى ما أفصحت عنه الأعمال التحضيرية للقانون المذكور – على أن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالضرر الحادث ويقف على شخص من أحدثه فإذا لم يعلم بالضرر الحادث أو لم يقف على شخص من أحدثه فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير ولكن تسقط دعوى المضرور على أى حال بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع إذا استتبع العمل الضار قيام دعوى جنائية الى جانب الدعوى المدنية وكانت الدعوى الجنائية تتقادم بانقضاء مدة أطول سرت هذه المدة فى شأن تقادم الدعوى المدنية ، ولما كان يبين مما قرره الحكم أن الطاعن يطالب بتعويض عن عمل غير مشروع وهو بالوصف الوارد به يرشح لتوافر أركان جريمة الاختلاس المنصوص عليها فى المادة ١١٢ من قانون العقوبات ، وكانت مدة انقضاء الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات وهى عشر سنوات لا تبدأ فى جرائم اختلاس الأموال الأميرية طبقا لما نصت عليه المادة ١١٩ مكررا من قانون العقوبات إلا من تاريخ انتهاء الوظيفة ما لم يبدأ التحقيق فيها قبل ذلك ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى قبول الدفع بالتقادم الثلاثى تأسيسا على أن الطاعن لم يرفع دعواه بالتعويض إلا بعد أن مضت مدة تزيد على ست سنوات من تاريخ علمه بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وإذ كان الثابت أن دعوى التعويض على الصورة التى أوردها الحكم قد نشأت عن جريمة ولم يعرض الحكم لبحث وصف هذه الجريمة وللإجراءات التى اتخذها النيابة العامة بعد أن أحيلت إليها الأوراق من النيابة الإدارية وأثرها على تقادم الدعوى المدنية طبقا لما تقضى به المادة ٢/١٧٢ من القانون المدنى على ما سلف بيانه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه

يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعاره قصور يبطله " (الطعن رقم ٣١ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٥/٦/١٧) وبأنه " متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الفعل غير المشروع الذى نشأ عنه إتلاف السيارة ، والذى يستند إليه الطاعنان فى دعوى التعويض الحالية قد نشأ عنه فى ذاته جريمة قتل مورثهما بطريق الخطأ ورفعت عنها الدعوى الجنائية على مقارفها تبع المطعون عليه فإن سريان التقادم بالنسبة للدعوى الحالية يقف طوال المدة التى تدوم فيها المحاكمة الجنائية ، ولا يعود التقادم الى السريان إلا منذ صدور الحكم الجنائى النهائى أو انتهاء المحاكمة بسبب آخر " (الطعن رقم ٣٧٤ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٥/١/٢٣)

- **سقوط الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع :** تسقط الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع ، وهذا الحكم جاء متفقا والمادة ١/١٧٢ من التقنين المدنى . وعلى ذلك إذا لم يعلم المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه فإن الدعوى لا تسقط إلا بالتقادم الطويل وهو خمس عشرة سنة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : مفاد نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى أن دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالحادث وشخص من أحدثه فإذا لم يعلم بذلك فإن الدعوى تسقط بانقضاء خمس عشرة سنة على وقوع العمل غير المشروع . (الطعن رقم ٤٨٦ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٥)

- **بطلان كل شرط أو بيان يكون من شأنه إعفاء المنتج أو الموزع من المسئولية أو تحديدها أو تخفيض مدة تقادمها :** تنص الفقرة السادسة من المادة (٦٧) على أن يقع باطلا كل شرط أو بيان يكون من شأنه إعفاء المنتج أو الموزع من المسئولية أو تحديدها أو تخفيض مدة تقادمها . وقد جاء هذا النص متفقا والفقرة الثالثة من المادة ٢١٧ مدنى التى تقضى بأن " ويقع باطلا كل شرط يقضى بالإعفاء من المسئولية المترتبة على العمل غير المشروع " . ويترتب على ذلك أنه يقع باطلا كل شرط أو بيان يضعه المنتج أو الموزع لإعفائه من المسئولية كلية أو بتخفيف هذه المسئولية سواء من حيث مدى التعويض أو الشرط الجزائى أو مدة التقادم . (انظر فيما سبق عزمى)

التعويض الناشئ عن نقل التكنولوجيا

لأول مرة فى التشريع المصرى يستحدث المشرع تنظيماً قانونياً لعمليات نقل التكنولوجيا وذلك لأهمية التكنولوجيا فى الإنتاج الوطنى . وقد استهدف المشرع حماية المصالح الوطنية ، دون المساس بالمصالح المشروعة للطرف المورد للتكنولوجيا ، وبحيث يضمن فى الوقت نفسه للمستورد المصرى استيعاباً حقيقياً للتكنولوجيا ، يكون أداة لتطوير الاقتصاد الوطنى وتعظيم قدراته على المنافسة فى أسواق التجارة الدولية .

- **تعريف عقد نقل التكنولوجيا :** تنص المادة (٧٣) من قانون التجارة على أنه : عقد نقل التكنولوجيا اتفاق يتعهد بمقتضاه (مورد التكنولوجيا) بأن ينقل بمقابل معلومات فنية إلى (مستورد التكنولوجيا) لاستخدامها فى طريقة فنية خاصة لإنتاج سلعة معينة أو تطويرها أو لتركيب أو تشغيل آلات أو أجهزة أو لتقديم خدمات ولا يعتبر نقلاً لتكنولوجيا مجرد بيع أو شراء أو استئجار السلع . ولا بيع العلامات التجارية أو الأسماء التجارية أو الترخيص باستعمالها إلا إذا ورد ذلك كجزء من عقد نقل تكنولوجيا أو كان مرتبطاً به . ومحل عقد نقل التكنولوجيا هو نقل معارف فنية من المورد إلى المستورد مما يستخدم فى إنتاج السلع أو الخدمات ، وسواء تعلقت هذه المعلومات بما يعرف بتكنولوجيا المنتج ، أى المعرفة التى تستهدف إنتاج معين ، أو تعلقت بتكنولوجيا العملية الإنتاجية ، أى التكنولوجيا الخاصة بطريقة الإنتاج .
- **الكتابة شرط لانعقاد عقد نقل التكنولوجيا :** تنص المادة ٧٤ من ذات القانون على أن :

١- يجب أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوباً وإلا كان باطلاً .

٢- ويجب أن يشتمل العقد على بيان عناصر المعرفة وتوابعها التى تنقل إلى مستورد التكنولوجيا . ويجوز أن يرد ذكر هذا البيان مصحوباً بدراسات الجدوى والتعليمات والتصميمات والرسومات الهندسية والخرائط والصور وبرامج الحاسب الآلى وغيرها من الوثائق الموضحة للمعرفة فى ملاحق ترفق بالعقد وتعتبر جزءا منه .

وقد اشترط المشرع الكتابة هنا لنقل التكنولوجيا لما تتميز به التكنولوجيا من عناصر فنية تكاد تكون معقدة وبالتالى يجب توضيح هذه العناصر فى العقد بوضوح خاصة وأن الطرف الآخر من العقد غالباً ما يكون أجنبياً .

والشرط الشكلى سرى على عقد بيع أو إيجار العلامات التجارية أو الأسماء التجارية متى كان جزءا من عملية نقل تكنولوجيا أو مرتبطا به .

- **بطلان عقد نقل التكنولوجيا** : اشترط المشرع فى المادة ٧٤ السابقة أن يكون عقد نقل التكنولوجيا مكتوبا وبالتالى يكون أى اتفاق أو أى عقد على نقل التكنولوجيا غير مكتوب يكون باطلاً وبذلك يكون المشرع سد باب الخلاف والتحايل فى نقل التكنولوجيا .

وبذلك يكون المشرع قد خرج بهذا النص على قاعدة الاتفاق الضمنى .

- **ما يجب أن يشتمل عليه العقد** : أوجبت المادة ٧٤ أن يشتمل عقد نقل التكنولوجيا على بيان عناصر المعرفة وتوابعها . وهو ما يعنى ضرورة أن يتضمن العقد كافة المعلومات اللازمة لكى يستوعب الطرف المستورد التكنولوجيا المنقولة . والأصل أن يرد بيان عناصر المعرفة التكنولوجية فى أصل العقد ، إلا أن المشرع لاعتبارات عملية واضحة أجاز أن يرد ذكر هذا البيان فى ملاحق ترفق بالعقد وتعتبر جزءا منه ، مصحوبا بتوابعه هى كافة الوثائق التى تتجسد فيها هذه المعرفة من تعليمات وتصميمات ورسوم هندسية وخرائط وصور وبرامج الحاسب الآلى ، وغيرها من الوثائق الموضحة ، والتى تختلف بالضرورة باختلاف التكنولوجيا محل العقد .

- **الشروط التقييدية** : يجوز إبطال شرط يرد فى عقد نقل التكنولوجيا ويكون من شأنه تقييد حرية المستورد فى استخدامها أو تطويرها أو تعريف الإنتاج أو الإعلان عنه . وينطبق ذلك بوجه الخصوص على الشروط التى يكون موضعها إلزام بأمر مما يأتى :

(أ) قبول التحسينات التى يدخلها المورد على التكنولوجيا وأداء قيمتها .

(ب) حظر إدخال تحسينات أو تعديلات على التكنولوجيا لتلائم الظروف المحلية أو ظروف منشأة المستورد ، وكذلك حظر الحصول على تكنولوجيا أخرى مماثلة أو منافسة للتكنولوجيا محل العقد .

(ج) استعمال علامات تجارية معينة لتمييز السلع التى استخدمت التكنولوجيا فى إنتاجها .

(د) تقييد حجم الإنتاج أو ثمنه أو كيفية توزيعه أو تصديره .

(هـ) اشتراك المورد فى إدارة منشأة المستورد أو تدخله فى اختيار العاملين الدائمين بها .

(و) شراء المواد الخام أو المعدات أو الآلات أو الأجهزة أو قطع الغيار لتشغيل التكنولوجيا من المورد وحده أو من المنشآت التى يعينها دون غيرها.

(ز) قصر بيع الإنتاج أو التوكيل فى بيعه على المورد أو الأشخاص الذين يعينهم .

وذلك كله ما لم يكن أى من هذه الشروط قد وردت فى عقد نقل التكنولوجيا بقصد حماية مستهلكى المنتج ، أو رعاية مصلحة جدية ومشروعة لمورد التكنولوجيا . (م ٧٥) .

- **التزامات مورد التكنولوجيا** : جاءت التزامات مورد التكنولوجيا فى المواد من ٧٦ حتى ٧٨ تجارى وهى التزامات الهدف منها حماية المجتمع والمستورد على السواء خاصة ضد الأخطار التى تنشأ عن استخدام التكنولوجيا .

فقد نصت المادة ٧٦ تجارى على أنه " يلتزم مورد التكنولوجيا بأن يكشف للمستورد فى العقد أو من خلال المفاوضات التى تسبق إبرامه عما يلى :

(أ) الأخطار التى قد تنشأ عن استخدام التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص ما يتعلق منها بالبيئة أو الصحة العامة أو سلامة الأرواح أو الأموال ، وعليه أن يطلعه على ما يعلمه من وسائل لاتقاء هذه الأخطار .

(ب) الدعاوى القضائية وغيرها من العقبات التى قد تعوق استخدام الحقوق المتصلة بالتكنولوجيا لا سيما ما يتعلق منها ببراءات الاختراع .

(ج) أحكام القانون المحلى بشأن التصريح بتصدير التكنولوجيا .

ونصت المادة ٧٧ من القانون سالف الذكر على أنه :

١- يلتزم المورد بأن يقدم للمستورد المعلومات والبيانات وغيرها من الوثائق الفنية اللازمة لاستيعاب التكنولوجيا ، وكذلك ما يطلبه المستورد من الخدمات الفنية اللازمة لتشغيل التكنولوجيا وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب .

٢- كما يلتزم المورد بأن يعلم المستورد بالتحسينات التى قد يدخلها على التكنولوجيا خلال مدة سريان العقد وأن ينقل هذه التحسينات إلى المستورد إذا طلب منه ذلك .

وتنص المادة ٧٨ من القانون المذكور على أن " يلتزم المورد – طوال مدة سريان العقد – بأن يقدم للمستورد بناء على طلبه قطع الغيار التى ينتجها وتحتاجها الآلات أو الأجهزة التى تستعمل فى تشغيل منشآته . وإذا كان المورد لا ينتج هذه القطع فى منشآته ، وجب أن يعلم المستورد بمصادر الحصول عليها.

وهذه هى التزامات المورد واضحة تماما كما ساقه المشرع .

- **التزامات مستورد التكنولوجيا :** تنص المادة (٧٩) من قانون التجارة على أنه " يلتزم المستورد بأن يستخدم فى تشغيل التكنولوجيا عاملين على قدر من الدراية الفنية وأن يستعين كلما لزم الأمر بخبراء فنيين ، على أن يكون اختيار هؤلاء العاملين أو الخبراء من المصريين المقيمين فى مصر أو فى الخارج كلما كان ذلك متاحا .

وقد استهدف المشرع من هذا الالتزام أن يحافظ على جودة الإنتاج للارتقاء بالصناعة المصرية وهذا يتطلب الاستعانة بخبراء فنيين وعمالة فنية على مستوى مرتفع . على أن هذا الالتزام لا يعنى مطلقا إعفاء المورد من التزامه الرئيسى بتقديم المساعدات الفنية ، وعلى وجه الخصوص الخبرة والتدريب لأن الهدف الأساسى من نقل التكنولوجيا هو إيجاد الخبرة المحلية النادرة ومن ثم لا يستطيع المورد الاحتجاج بنص المادة ٧٩ ، للتنصل من التزامه بالتدريب ونقل الخبرة أو للتنصل من المسئولية الناتجة عن إخلاله بهذا الالتزام ، بما

يؤدى إليه ذلك من عجز الطرف المورد عن تشغيل التكنولوجيا بحجة أن المستورد لم يستخدم خبراء فنيين وإلا كان معنى ذلك إفراغ التنظيم القانونى لنقل التكنولوجيا كله من محتواه ومضمونه .

وتنص المادة (٨٠) من قانون التجارة على أن " يلتزم المستورد بأن يطلع المورد على أحكام التشريعات الوطنية المتعلقة باستيراد التكنولوجيا . ولا يجوز للمستورد النزول للغير عن التكنولوجيا التى حصل عليها إلا بموافقة موردها (م ٨١) ويلتزم المستورد بدفع مقابل التكنولوجيا والتحسينات التى تدخل عليها فى الميعاد والمكان المتفق عليهما (م ٨٢/ ١) ، ويجوز أن يكون المقابل مبلغاً إجمالياً يؤدى دفعة واحدة أو على دفعات متعددة ، كما يجوز أن يكون المقابل نصيباً من رأس المال المستثمر فى تشغيل التكنولوجيا أو نصيبا من عائد هذا التشغيل . (م ٢/٨٢) ،ويجوز أن يكون المقابل كمية معينة من السلعة التى تستخدم التكنولوجيا فى إنتاجها أو مادة أولية ينتجها المستورد ويتعهد بتصديرها إلى المورد. (م ٣/٨٢)

- **التزام المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا والتحسينات التى تدخل عليها** : تنص المادة (٨٣) من قانون التجارة على أنه :

١- يلتزم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التى يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التى تدخل عليها ، ويسأل عن تعويض الضرر الذى ينشأ عن إفشاء هذه السرية سواء وقع ذلك فى مرحلة التفاوض على إبرام العقد أو بعد ذلك .

٢- وكذلك يلتزم المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التى يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شرط فى العقد ، ويسأل المورد عن تعويض الضرر الذى ينشأ عن إفشاء هذه السرية .

وإذا لم يقم المستورد بالمحافظة على سرية التكنولوجيا التى يحصل عليها وعلى سرية التحسينات التى تدخل عليها ، فإنه يكون قد أخل بالتزام عقدى ، هو عقد نقل التكنولوجيا ، ويثبت للمورد مطالبة المستورد بتعويض ما لحقه من ضرر نتيجة هذا الإفشاء . وإذا كان التعويض مقدرا فى العقد التزم به المتعاقدان وإذا لم يكن منصوص عليه فى العقد فالقاضى هو الذى يقدره ، ويشمل التعويض ما لحق المورد من خسارة وما فاته من كسب (م ٢٢١ مدنى) ، كما يشمل التعويض الضرر الأدبى (م ١/٢٢٢ مدنى) ، وإفشاء المستورد للسر قد يشكل جنحة إفشاء الأسرار المنصوص عليها بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات .

ويلتزم المورد بالمحافظة على سرية التحسينات التى يدخلها المستورد وينقلها إليه بموجب شرط فى العقد ، ذلك أن عقد نقل التكنولوجيا يرتب التزاما أساسيا على عاتق المورد بالالتزام بهذه السرية ، ويترتب على إخلال المورد بهذا الالتزام ، ما يترتب على إخلال المستورد بالتزامه بالمحافظة على سرية التحسينات التى تدخل على التكنولوجيا التى يحصل عليها . (انظر عزمى)

- **إجازة الاتفاق على شرط القصر** : تنص المادة (٨٤) من قانون التجارة على أنه " يجوز الاتفاق على أن يكون لمستورد التكنولوجيا وحده حق استخدامها والاتجار فى الإنتاج وبشرط أن يحدد هذا الحق

بمنطقة جغرافية معينة وبمدة محددة يتفق عليها الطرفان " ، وبديهى أن شرط قصر الحق فى الاتجار فى الإنتاج فى منطقة معينة ، لا يمكن أن يخل بحق المستورد فى التصدير إلى المناطق الأخرى غير تلك التى منع فيها شرط القصر .

- **ضمان المورد المطابقة** : يضمن المورد مطابقة التكنولوجيا والوثائق المرفقة بها للشروط المبينة فى العقد ، كما يضمن إنتاج السلعة أو أداء الخدمات التى اتفق عليها بالمواصفات المبينة فى العقد ، ما لم يتفق كتابة على خلاف ذلك . (م ٨٥/١)
- **مسئولية المستورد بغير تضامن من قبل الغير** : يسأل كل من المورد والمستورد بغير تضامن بينهما عما يلحق الأشخاص والأموال من ضرر ناشئ عن استخدام التكنولوجيا أو عن السلعة الناتجة عن تطبيقها . (م ٨٥/٢) ، والضرر قد يلحق عمال المورد أو المستورد أو من يستعمل السلعة ، وقد يلحق الضرر أموالهم بتحقيق خسارة لهم أو يلحق أبدانهم ويستوى أن يكون الطرفان قد طبقا شروط العقد المبرم بينهما أو خالفا هذه الشروط .(عزمى)
- **إنهاء عقد نقل التكنولوجيا أو إعادة النظر فى شروطه** : يجوز لكل من طرفى عقد نقل التكنولوجيا بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ العقد أن يطلب إنهاءه أو إعادة النظر فى شروطه بتعديلها بما يلائم الظروف الاقتصادية العامة القائمة ويجوز تكرار تقديم هذا الطلب كما انقضت خمس سنوات ما لم يتفق على مدة أخرى . (م ٨٦)

- **اختصاص المحاكم المصرية بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن عقد نقل التكنولوجيا:**

تنص المادة (٨٧) من قانون التجارة على أنه :

١- تختص المحاكم المصرية بالفصل فى المنازعات التى تنشأ عن عقد نقل التكنولوجيا المشار إليه فى المادة ٧٢ من هذا القانون . ويجوز الاتفاق على تسوية النزاع وديا أو بطريق تحكيم يجرى فى مصر وفقاً لأحكام القانون المصرى.

٢- وفى جميع الأحوال يكون الفصل فى موضوع النزاع بموجب أحكام القانون المصرى وكل اتفاق على خلاف ذلك يكون باطلا .

وينتقد بعض الشراح جعل الفصل فى موضوع النزاع بموجب أحكام القانون المصرى دائما ، على أساس أنه من ناحية يتعارض مع نص المادة ١٩ من القانون المدنى التى تجيز لأطراف العقد حرية اختيار القانون الواجب التطبيق ، وأن تقييد حرية الأطراف فى اختيار قانون أجنبى فيه مغالاة خاصة أنه طبقا للقواعد العامة لا يسرى هذا القانون الأجنبى إذا كان يتعارض مع النظام العام وقواعد الآداب العامة فى مصر . كما أنه فى حرمان مورد التكنولوجيا من اختيار قانونه المألوف لديه ما قد يؤدى إلى إحجامه وتردده فى نقل التكنولوجيا على الأقل الحديثة منها إلى المستثمر والمنتج الوطنى . كما أن عقود التكنولوجيا الدولية تتم بخصائص عامة وتحتوى على بنود مختلفة لا تختلف كثيرا ولا تتأثر بالقانون الواجب التطبيق على العقد . (محيى الدين علم – هانى يسرى ، منشور بمقالة الأهرام الاقتصادي)

التعويض الناشئ عن مسئولية مستثمر المستودع عن حفظ البضاعة وصيانتها

- تنص المادة (١٣٠) من قانون التجارة على أنه :

١- **الإيداع فى المستودعات العامة عقد يتعهد بمقتضاه مستثمر المستودع بتسلم بضاعة لحفظها لحساب المودع أو لحساب تؤول إليه ملكيتها أو حيازتها بمقتضى الصكوك التى تمثلها .**

٢- **لا يجوز إنشاء أو استثمار مستودع عام له حق إصدار صكوك تمثل البضاعة المودعة وتكون قابلة للتداول ، إلا بترخيص من الجهة الإدارية المختصة وفقاً للشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار منها .**

٣- **تراعى فى تطبيق أحكام هذا الفصل على إيداع بضائع لم تدفع عنها الضرائب أو الرسوم الجمركية الأحكام المنصوص عليها فى القوانين الخاصة بذلك والقرارات الصادرة بتنفيذها .**

٤- **لا يعتبر مستودعاً عاماً خاضعاً للأحكام المنصوص عليها فى هذا الفصل منشأة الاستيداع التى لا يكون من حقها إصدار صكوك تمثل البضاعة تكون قابلة للتداول .**

وطرفى عقد الإيداع فى المستودعات العامة هما مستثمر المستودع **وهو الذى يتسلم البضاعة لحفظها وذلك لحساب المودع أو من تؤول إليها ملكيتها بمقتضى الصكوك التى تمثلها والطرف الثانى** المودع **وهو الطرف الآخر الذى يقوم بالإيداع ، والذى يدفع مقابلاً ماليا يغطى الأجر المتفق عليه للإيداع ، والمصاريف التى قد يتحملها مستثمر الإيداع . (عماد الشربينى)**

- **شروط عقد المستودع العام** : **يشترط فى عقد المستودع العام ما يشترط فى كافة العقود العامة من توافر الرضا والمحل والسبب ويضاف إلى هذه الشروط شرطان آخران أولهما حصول المستودع على ترخيص من الجهة الإدارية وثانيهما أن يكون للمستودع حق إصدار صكوك تمثل البضاعة المودعة وتكون قابلة للتداول** وهما على الترتيب التالى :

- **الشرط الأول** : حصول المستودع على ترخيص من الجهة الإدارية : **لا يجوز إنشاء المستودع العام إلا بترخيص من الجهة الإدارية المختصة ، على أن يستوفى هذا الترخيص الشروط التى تقررها الجهة الإدارية المختصة . ولا شك أن هذا الشرط يكفل توافر الإجراءات والاحتياطات اللازمة للحفاظ على البضائع المودعة بهذه المستودعات . وقد رصد المشرع عقوبة جنائية توقع على كل من أنشأ أو استغل مستودعا عاما دون الحصول على هذا الترخيص (م ١/١٤٧ من القانون) . وهذه العقوبة هى الحبس**

وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على خمسين ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين . وللمحكمة أن تأمر فى حالة الحكم بالإدانة بإغلاق المستودع وإيداع البضاعة الموجودة فيه بأحد المستودعات المرخص بها ، وذلك على نفقة المحكوم عليه وعلى ذمة تسليمها لأصحابها أو التصرف فيها لحسابهم وفقا للأحكام الواردة فى هذا الفصل . وتأمر المحكمة بنشر الحكم شاملا بيان موقع المستودع الجديد فى صحيفة يومية على نفقة المحكوم عليه . (عزمى)

- **الشرط الثانى** : أن يكون للمستودع حق إصدار صكوك تمثل البضائع المودعة وتكون قابلة للتداول : فلا يكون مستودعا عاما يخضع للأحكام الواردة فى هذا الفصل ، المستودع الذى يقتصر على مجرد حفظ البضاعة وصيانتها دون أن يكون له صكوك تمثل البضاعة وتكون قابلة للتداول .

- **الفرق بين عقد الإيداع فى المستودعات العامة وعقد الوديعة** : يختلف عقد الإيداع فى المستودعات العامة عن عقد الوديعة الذى ينظمه القانون المدنى ، فى أن عقد الإيداع فى المستودعات العامة باعتباره من العقود التجارية هو عقد معارضة ، بل من عقود المضاربة حيث يبحث المودع عنده عن الربح من وراء أجر الوديعة ، وعقد الإيداع فى المستودعات العامة لا يقوم على الاعتبار الشخصى ، حيث يلزم مستثمر المستودع بتسليم البضاعة لا إلى المودع نفسه ولكن إلى الحائز الشرعى ذلك الممثل للبضاعة . (المذكرة الإيضاحية)

- **التأمين على المستودع** : تنص المادة (١٣١) من قانون التجارة على أن :

١- يجب على من يستثمر مستودعا عاما أن يؤمن عليه ضد أخطار الحريق لدى إحدى شركات التأمين ويشمل هذا التأمين البضائع الموجودة بالمستودع لحساب الغير .

٢- ومع ذلك لا يشمل التأمين البضائع المودعة أحد المستودعات العامة الموجودة فى ميناء بحرى أو ميناء جوى إذا كانت البضاعة مشمولة أيضا بتأمين بحرى أو جوى ضد أخطار الحريق فإذا وقع الحادث خلال سريان التأمين البحرى أو الجوى كان هذا التأمين وحده هو الواجب تطبيقه لتسوية التعويضات ، ولا تصير البضاعة مشمولة بالتأمين على المستودع إلا بعد انقضاء مدة سريان التأمين البحرى أو الجوى أو عدم كفاية هذا التأمين لتغطية الضرر .

وتضع المادة ١٣١ على عاتق مستثمر المستودع العام التزاما بالتأمين عليه ضد أخطار الحريق لدى إحدى شركات التأمين على أن يشمل هذا التأمين البضائع الموجودة بالمستودع لحساب المودعين . فإذا كانت البضاعة الموجودة فى المستودع مشمولة أيضا بتأمين بحرى أو جوى ضد أخطار الحريق ، فإن هذا التأمين وحده هو الواجب التطبيق إذا وقع حادث ما ، إلا إذا كان هذا التأمين غير كاف لتغطية الضرر. (المذكرة الإيضاحية)

- **التزام المودع :** تنص المادة (١٣٢) من قانون التجارة على أنه :

١- يلتزم المودع بأن يقدم إلى المستودع العام بيانات صحيحة عن طبيعة البضاعة المودعة ونوعها ومقدارها وقيمتها .

٢- وللمودع فى كل وقت الحق فى فحص البضاعة التى سلمت للمستودع لحسابه وأخذ عينات منها وتمكين الغير من ذلك .

وأهمية هذه البيانات تعزى إلى أن مستثمر المستودع ، هو المسئول عن حفظ هذه البضاعة ، وعما يعتريها من تلف أو عجز ، وهو يقوم بإدراج البضاعة والبيانات المحددة لها بسجلات تعد لهذا الغرض ، كما أنه يتعين عليه فى سبيل المحافظة على هذه البضاعة أن يضعها فى المكان المناسب لها ، ومن ثم فإنه يجب أن يطلعه المودع علىكافة البيانات التى تحدد طبيعة البضاعة ونوعها ومقدارها وقيمتها . ويكون المودع مسئولاً طبقا للقواعد العامة عن أى أضرار قد تصيب المستودع العام بسبب عدم صحة هذه البيانات . (انظر عزمى والمذكرة الإيضاحية)

- **مسئولية مستثمر المستودع عن حفظ البضاعة وصيانتها :** تنص المادة (١٣٣) من قانون التجارة على أنه :

١- يكون مستثمر المستودع مسئولاً عن حفظ البضاعة المودعة وصيانتها بما لا يجاوز قيمتها التى قدرها المودع .

٢- ولا يسأل مستثمر المودع عما يلحق البضاعة من هلاك أو تلف أو نقص إذا نشأ ذلك عن قوة قاهرة أو طبيعة البضاعة أو عيب ذاتى فيها أو فى كيفية تعبئتها أو حزمها .

ويعتبر التزام مستثمر المستودع بحفظ البضاعة وصيانتها التزاما بنتيجة ، وذلك خلافا لما تقضى به القواعد العامة فى عقد الوديعة من أن التزام المودع التزاما ببذل عناية . (م ٢/٧٢٠ مدنى) . ومن ثم لا يستطيع أن يدفع مستثمر المستودع مسئوليته عما لحق البضاعة من هلاك أو تلف أو نقص إلا بإثبات أن ذلك قد نشأ بسبب قوة قاهرة أو طبيعة البضاعة أو عيب ذاتى فيها أو فى كيفية تعبئتها أو حزمها . وتكون مسئولية مستثمر المستودع فى كل الأحوال محدودة بقيمة البضاعة كما حددها المودع . ولا يعتبر تحديد مسئولية مستثمر المستودع بقيمة البضاعة كما حددها المودع خروجا على القواعد العامة فى المسئولية المدنية العقدية التى تلزم مستثمر المستورد بتعويض المودع عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب لأن المودع هو الذى يحدد قيمة البضاعة وبالتالى يأخذ فى اعتباره القيمة السوقية لها أى ما يفوته من ربح لو أن هذه البضاعة أصابها التلف أو الهلاك فالمودع هنا أدخل فى اعتباره القيمة السوقية للبضاعة والربح الذى سيحققه من بيعها ولم يقل ثمن البضاعة . وتعتبر هذه القيمة هى الحد الأقصى للتعويض ولذلك عبر النص بما لا يجاوز قيمتها . وتقدير

المودع لهذه القيمة ليس حجة فالمستثمر من حقه أن يجادل فى قيمة البضاعة وأن يثبت قيمتها الحقيقية وهى خاضعة لتقدير المحكمة عند النزاع .

- **استصدار أمر على عريضة ببيع البضاعة المهددة بتلف سريع :** تنص المادة (١٣٤) من قانون التجارة على أنه " لمستثمر المستودع أن يطلب من القاضى المختص بالمحكمة التى يقع فى دائرتها المستودع ، إصدار أمر على عريضة ببيع البضاعة المودعة إذا كانت مهددة بتلف سريع ويعين القاضى كيفية إجراء البيع والتصرف فى الثمن . أجازت المادة لمستثمر المستودع أن يطلب من القاضى المختص بالمحكمة التى يقع فى دائرتها المستودع إصدار أمر على عريضة ببيع البضاعة المودعة إذا كانت مهددة بتلف سريع ، ويعين القاضى كيفية إجراء البيع والتصرف فى الثمن . ولم تنص المادة على إلزام المستثمر بأن يوجه إلى المودع تنبيها سابقا لطلب الأمر من القاضى المختص بأن البضاعة مهددة بالتلف ، بحيث إذا بادر بتسلمها لم يكن هناك محل للجوء إلى القاضى . وقد روعى فى هذا أن استلزام الإخطار لا يتمشى مع السرعة والمرونة الواجبة لمقتضى الحال ، كما أن قابلية صكوك الإيداع للتداول فى السوق وانتقالها بالتظهير من شأنه أن يؤدى إلى صعوبة الاستدلال على حائز الصك الأخير والانتظار حتى إتمام التحرى عنه مما يعرض البضاعة لخطر محدق . وهذا النص مأخوذ من القانون الفرنسى . والقاضى المختص بإصدار الأمر على عريضة ، هو قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التى يقع فى دائرتها المستودع . وإذا رأى القاضى جدية الطلب ، وأن البضاعة مهددة بتلف سريع ، أصدر أمره ببيع البضاعة . ويعين القاضى كيفية إجراء البيع والتصرف فى الثمن . وقد يأمر القاضى بإجراء البيع بالممارسة أو بطريق ودى بسعر السوق خوفا من تلف البضاعة . وقد يأمر القاضى بتسليم الثمن إلى المودع ، أو بتسليمه إلى مستثمر المستودع إذا كان له حق الحبس نظير ما يستحقه من أجر .

التعويض عن الغصب

المغتصب يسأل عن أى تعويض أصاب صاحب المال المغتصب وتعويض الضرر هنا يكون وفقا للمسئولية التقصيرية سواء كان الشيء المغتصب عقارا أو منقولا .

- **كيفية إثبات الغصب** : يجب على من وقع عليه الغصب أن يثبت فعل الغصب ويثبت فعل الغصب عن طريق الخطأ الذى أصابه وكذلك الضرر الذى لحق به علاقة السببية بين الخطأ والضرر .
- **كيفية تقدير التعويض** : المغتصب يسأل عن غلة العين التى اغتصبها بحسب ما كان يمكن أن يحصل عليه صاحبها ويثبت ذلك بتقرير الخبراء أو بشهادة الشهود ولا يلتفت الى ما حصله المغتصب فعلا من العين موضوع الغصب ، ويعتبر وضع يد أحد الورثة على ما يتعدى نصيبه الشرعى فى الميراث اغتصابا لحقوق الآخرين. (مصطفى مرعى فى المسئولية المدنية ص٤١)

وقد قضت محكمة النقض بأن : اقتصار طلب الطاعنة على قيمة التعويض عن غصب أرضها فى تاريخ رفع الدعوى . تقدير قيمة التعويض استنادا لتقدير الخبير فى دعوى منضمة وقت رفعها لا وقت رفع الدعوى الراهنة دون مراعاة ما قد يطرأ من تغيير فى القيمة لجبر الضرر كاملا . خطأ . (الطعن رقم ٥٠٩٨ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢) وبأنه " لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن الخصومة المرددة فيه بين المطعون عليه والطاعنين تدور حول طلب الريع على أساس أن الطاعنين لا سند لهما فى وضع يدهما على أرض النزاع مما يعد غصبا ، وخلص فيهما الحكم المذكور صحيحا – استنادا الى تقرير الخبير فيها – الى هذه النتيجة ، وكان الغصب فى ذاته فعلا ضارا ، وكان الريع – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ، وكان من المقرر طبقا لنص المادة ١٦٩ من القانون المدنى أنه إذا تعدد المسئولون عن فعل ضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر ، فإن الحكم إذ أيد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام الطاعنين متضامنين بالريع ، يكون قد التزام الصحيح فى القانون ، لا يغير من ذلك أن الدعوى رقم ٤٨٤ سنة ١٩٦٤ المشار إليها قد أقامها المطعون عليه ابتداء لمطالبة .... الطاعن الأول بنصيبه فى المحصولات ، إذ تنازل عن مخاصمة الأول ورفض طلبه ضد الطاعن الأول ثم عدل طلبه الى الحكم بالريع مختصما الطاعنين ، والعبرة بالطلبات الختامية فى الدعوى لا بالطلبات السابقة عليها . لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذين السببين يكون على غير أساس . (نقض ١٩٨٠/٣/٤ سنة ٣١ الجزء الأول ص٧٠١) وبأنه " لما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه حدد عناصر الضرر الذى لحق المطعون عليه وحصرها فى اعتداء الطاعن عليه بالضرب وما أحدثه به من إصابات أثبتها التقرير الطبى ، وحرمانه من الانتفاع بالشقة موضوع النزاع كعيادة ومسكن خلال الفترة من ١٩٦٤/١٢/٢٩ الى ١٩٦٧/٣/١ وهو التاريخ الذى تسلم فيه الشقة بواسطة الشرطة وذكر الحكم المطعون فيه أن هذا قد ثبت

من الحكم الصادر ضد الطاعن فى قضية الجنحة رقم ١٦٠ سنة ١٩٦٤ السيدة زينب واستئنافها رقم ١٤٨١ سنة ١٩٦٦ جنح مستأنفة مصر وأن الاعتداء المذكور قد نال من مركزه واحترامه كطبيب لدى مرضاه والمحيطين به ، ثم قدر الحكم التعويض المناسب لجبر هذه الأضرار مؤسسا قضاءه على أسباب سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهت إليها ، أما استناده الحكم الى الصورة الفوتوغرافية المقدمة من الطاعن للافتة العيادة التى باسم المطعون عليه والموجودة على شقة النزاع ، فقد استند إليها كقرينة تعزز الأدلة الأخرى سالفة البيان على أن المطعون عليه كان يستعمل هذه الشقة كعيادة وهى فى مجموعها تؤدى الى ما خلص إليه الحكم ، كما أن النعى بأن للمطعون عليه عيادتين أخريين علاوة على شقة النزاع خلافا للقانون رقم ٥٣٧ سنة ١٩٥٤ فى شأن مزاولة مهنة طب وجراحة الأسنان وأن له مسكنا فى منطقة أخرى على خلاف الحظر المنصوص عليه فى قانون إيجارات الأماكن رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ فإن هذه المخالفة بفرض التسليم بصحتها لا تبيح للطاعن اغتصاب الشقة المذكورة وحرمان المطعون عليه من الانتفاع بها ، وإذ قرر الحكم المطعون فيه أن هذا الاعتداء يعتبر خطأ يستحق المطعون عليه التعويض عنه ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ويكون النعى عليه بالقصور لعدم الرد على دفاع الطاعن غير منتج ، ولما كان الثابت من الحكم أن حرمان المطعون عليه من استعمال الشقة موضوع النزاع إنما كان بسبب اغتصابها بواسطة الطاعن فلا على الحكم إن هو أدخل فى تقدير التعويض المقضى به مقدار الأجرة التى دفعها المطعون عليه لهذه الشقة فى المدة التى حرم فيها من الانتفاع بها وهى تزيد على السنتين ، وكان ما استند إليه الحكم على ما سلف ذكره يكفى لحمله فلا يعيبه أن لم يرد على ما آثاره الطاعن بشأن الاعتداءات التى وقعت عليه من المطعون عليه واستيلائه بغير وجه حق على نصيبه فى تركة والتهما ، إذ فى قيان الحقيقة التى اقتنعت بها المحكمة وأوردت دليلها التعليل الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها . لما كان ذلك ، فإن النعى على الحكم بأسبابه الثلاثة يكون فى غير محله " (نقض ١٩٧٨/٣/٢١ سنة ٢٩ العدد الأول ص٨٢٧) . وبأنه " لما كان يبين مما قرره الحكم المطعون فيه أن المطعون ضده رفع استئنافا عن الحكم الابتدائى طالبا الحكم له بالمبلغ المرفوع به الدعوى وقدره ٤٢٩ جنيها وقد أجاب الطاعن على ذلك بأنه أوفى المطعون ضده بهذا المبلغ وطلب توجيه اليمين الحاسمة إليه وكانت اليمين التى وجهها الطاعن قد وجهت بشأن المبلغ المرفوعة به الدعوى ولم يقتصر على المبلغ المحكوم به ابتدائيا حسبما ذهب إليه الطاعن . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعي تنص على أنه لا يجوز أن تزيد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة عليها ، وهذا النص صريح فى أنه لا يحكم سوى العلاقة الايجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر ، ولما كان يبين مما أورده الحكم المطعون فيه وعلى ما سلف البيان ، أن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية فى ١٩٦٦/٣/١٦ والذى أصبح نهائيا بالقضاء سقوط الحق فى استئنافه لرفعه بعد الميعاد القانونى قد نفى قيام علاقة ايجارية بين الطاعن والمطعون ضده الذى كان يستغل الأرض بطريق الغصب وبغير سند من القانون ،

وكان الغصب باعتباره عملا غير مشروع يلزم من ارتكبه – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بتعويض الأضرار الناشئة عنه ولا تتقيد المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب الأرض المغتصبة مقابل ما حرم من ثمار ، وذلك باعتبار هذا الريع بمثابة تعويض ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون بتجاوزه الحد الأقصى المقرر لإيجار الأراضى الزراعية طبقا للمادة ٣٣ المشار إليها ، كما أن القاضى لا يلتزم فى تقديره للتعويض عن الاثراء بلا سبب بحكم المادة المذكورة ، ومن ثم فإن الواقعة التى وجهت اليمين الحاسمة بشأنها لا تكون مخالفة لقاعدة من قواعد النظام العام ، ولما كان مناط عدم جواز الطعن فى الأحكام الصادر بناء على اليمين الحاسمة أن يكون توجيهيها أو حلفها أو النكول عنها مطابقا للقانون . لما كان ذلك ، وكان يبين مما تقدم أن اليمين الحاسمة التى وجهها الطاعن الى المطعون ضده أمام محكمة الاستئناف قد وجهت فى واقعة غير مخالفة للنظام العام ومنصبة على المبلغ المطالب به ومتعلقة بشخص من وجهت إليه فحلفها المطعون ضده طبقا للقانون وأعمل الحكم المطعون فيه الأثر الذى يرتبه القانون على أدائها بأن قضى بتعديل الحكم الابتدائى وحكم على مقتضاها فإن الحكم المطعون فيه لا يكون فى ذلك مله قد خالف القانون ، ومن ثم يكون الطعن فيه بالنقض غير جائز " (نقض ١٩٧٤/٣/٤ سنة ٢٥ الجزء الأول ص٤٦٤) . وبأنه " لما كانت المادة ٣٣ من قانون الإصلاح الزراعى التى تنص على أنه لا يجوز أن تزد أجرة الأرض الزراعية على سبعة أمثال الضريبة الأصلية المربوطة عليها لا تحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين المالك والمستأجر ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه بالريع على أن الطاعنين وضعوا اليد على نصيب المطعون عليهم فى أطيان التركة بطريق الغصب ، وكان الغصب باعتباره عملا غير مشروع يلزم من ارتكبه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – بتعويض الأضرار الناشئة عنه ولا تتقيد المحكمة بحكم المادة ٣٣ من قانون الاصلاح الزراعى عند قضائها بالريع لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ، وذلك باعتبار هذا الريع بمثابة تعويض ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون بفرض تجاوزه للحد الأقصى المقرر لإيجار الأراضى الزراعية طبقا للمادة ٣٣ المشار إليها ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس " (نقض ١٩٧٦/١١/٩ سنة ٣٧ العدد الثانى ص١٥٤٠) .

- **والتعويض لا يستحقه إلا مالك العقار المغصوب فقط ، فقد قضت محكمة النقض بأن :** استحقاق التعويض عن الغصب عند استحالة رد العقار المغصوب . اقتصاره على مالك العقار . (الطعن رقم ٤٥٤٠ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٩/٤/٢٠) .
- **ويعد غاصبا مستأجر الأرض الزراعية أو المحل أو الشقة** : أو أى مكان آخر إذا صدر حكم قضائى بطرده وامتنع عن تنفيذه ويلاحظ أن عقد البيع ولو لم يكن مشهرا ينقل الى المشترى جميع

الحقوق المتعلقة بالبيع فيما عدا حق الملكية كما ينقل له الحيازة القانونية للعين المبيعة والدعاوى المرتبطة ومنها حقه فى تسلم المبيع وطرد المغتصب منه

وقد قضت محكمة النقض بأن : **عقد البيع ولو لم يكن مشهرا . أثره . انتقال جميع الحقوق المتعلقة بالبيع الى المشترى فيما عدا حق الملكية . نقله له الحيازة القانونية للعين المبيعة والدعاوى المرتبطة ومنها حقه فى تسلك المبيع وطرد الغاصب منه . الدعوى بطلب طرد الأخير . من دعاوى أصل الحق . عدم اعتبارها دعوى استحقاق بطالب المدعى فيها بالملكية مما يوجب على المحكمة تحقيق ملكية العين المدعى غصبها ، استناده فيها الى حقه فى الانتفاع بالعين دون الغاصب . مثال لحكم صحيح فى دعوى بطلب طرد الغصب مع التسليم . (الطعن رقم ٦٢١٢ لسنة ٧٠ق جلسة ٢٠٠٢/١/٨) .**

- **دعوى الطرد للغصب دعوى موضوعية : دعوى الطرد للغصب ليست دعوى حيازة وإنما هى دعوى موضوعية تكون فيها مهمة المحكمة بعد ثبوت حق رافع الدعوى فى استعمال الشيء واستغلاله أن تبحث سند واضع اليد ، وهى لا تستطيع البت فى اعتبار واضع اليد غاصبا أو غير غاصب إلا بعد تكييف السبب القانونى الذى يستند إليه فى وضع اليد وبحث توافر أركانه وشروط صحته ومداه فى ضوء الأحكام القانونية الخاصة بكل سبب من أسباب اكتساب الحقوق .**

وقد قضت محكمة النقض بأن : **دعوى الطرد الغصب . دعوى موضوعية . التزام محكمة الموضوع ابتداء بالتحقق من حق رافعها فى استعمال الشيء واستغلاله . وجوب تثبتها من بعد من السند القانونى لواضع اليد وتكييفه وبحث توافر أركانه وشروط صحته ومداه للوقوف على ما إذا كان غاصبا من عدمه . (الطعن رقم ٨٠٢٤ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٠٠٢/٤/٨) .**

- **اختلاف دعوى الطرد للغصب عن دعوى استرداد الحيازة : دعوى الطرد للغصب تقوم على بحث الواقعة القائمة وقت رفعها والمستمرة حتى صدور الحم فيها لتزيل التعدى القائم فعلا وليس محلها بحث ذلك التعدى الذى صاحب وضع اليد وبهذا تختلف عن دعوى استرداد الحيازة التى يرفعها من انتزعت حيازته حيلة أو خفية أو بالقوة والتى تكون مهمة المحكمة بحق الواقعة وقت انتزاع الحيازة ، وعلى ذلك فإن الواقعة سبب دعوى الطرد للغصب هى الحالة القائمة وقت رفعها فى حين أن سبب دعوى استرداد الحيازة هى واقعة سلب الحيازة التى وقعت قبل رفعها .**

وقد قضت محكمة النقض بأن : **دعويا الطرد للغصب واسترداد الحيازة . اختلافهما من حيث الواقعة سبب كل منهما . تصدى الأولى لبحث الواقعة القائمة وقت رفعها والمستمرة حتى صدور الحكم فيها لإزالة التعدى القائم فعلا . تعرض الثانية لبحث واقعة سلب الحيازة التى وقعت قبل رفعها وردها لسن انتزعت منه حيلة أو خفية أو بالقوة . (الطعن رقم ٩٨٣ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٢/١٠/٢٨) .**

* **حق المحتكر فى رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكوم ممن يغتصبه والمطالبة بالتعويض** : مقتضى عقد الحكر أن المحتكر له – فوق التصرف فى حق الحكر بجميع أنواع التصرفات – حق الانتفاع بالأرض المحكرة (١) وإقامة ما يشاء من المبانى عليها وله حق القرار ببنائه ، وملكية ما يحدثه فى المبانى زيادة وتعديلا ملكا تاما ، وينتقل عنه هذا الحق الى خلفه العام أو الخاص (٢) كما أنه يعطى للمحتكر الحق فى حيازة العقار المحتكر والانتفاع به دون غيره بكافة وجوه الانتفاع ما لم يرتب هو لغيره حقا يجيز له الحيازة والانتفاع إذ أن حق القرار حق عينى أصلى تتحمله العين المحتكرة فى يد كل حائز لها طالما بقى الحكر قائما (٣) ، ومن ثم فإنه يقوم الى جانب حق الرقبة – الذى هو للمحكر المنفعة المطلق للمحتكر ويستتبع ذلك أن يكون لهذا الأخير رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكور ممن يغتصبه والمطالبة أيضا التعويض عن الضرر الذى وقع عليه . (الطعن رقم ١١٦٩ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٤ س٣٣ ج٢ ص٩١٠ ، الطعن رقم ١٠٧٤ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢٠ س٣٥ ج٢ ص١٧٠٠ ، الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨ س٤١ ع١ ص٦٧٣) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من مبانى على الأرض المحكرة والقرار ببنائه وملكية ما أحدثه من مبان زيادة وتعديلا . انتقال هذا الحق عنه الى خلفه العام أو الخاص . للمحتكر أيضا الحق فى حيازة العقار المحتكر والانتفاع به دون غره ما لم يرتب هو لغيره حقا يجيز له الحيازة والانتفاع . مؤدى ذلك . أن يكون للمحتكر رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكور ممن يغتصبه . (الطعن رقم ١٧٦٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٤) . وبأنه " ط لب الطاعنة – مورثة المحتكر – إزالة المنشآت المقامة عن أرض الحكر أو تثبيت ملكيتها لها وطرد المطعون عليها منها ارتكانا منها الى حق المحكر وما يخوله لها من حق القرار وملكية مورثها لما أحدثه من منشآت وانتقالها إليها من بعده . رفض الحكم هذا الطلب لأن الطاعنة لم تعد مالكى لحق الرقبة على أرض التداعى . خطأ ." (الطعن رقم ١٧٦٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٦/٤/١٤) .

مدى مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية

- **المفهوم الخاص للسلطة القضائية :** تعد السلطة القضائية هى الحامية لحقوق الأفراد وحرياتهم وهى التى تعطى للقانون فاعليته وإلزامه فبغير هذه السلطة لا يعدو القانون أن يكون سوى قواعد نظرية لا يوجد من يحقق لها الصفة الإلزامية الآمرة ، والأعمال القضائية تتنوع وتتعدد فيما بينها وهناك تفرقة تجرى بشأنها بين مدلول كل من التعبيرين (الأعمال القضائية) و (الوظيفة القضائية) وهى تفرقة على درجة كبيرة من الصعوبة والدقة بالمقارنة بالتفرقة القائمة بين كل من (الأعمال القضائية والإدارية) من حيث الطبيعة الخاصة لكل منهما ، وما سبق يوحى بإمكان اختلاف الإجابة عن التساؤل الخاص بمدى انعقاد مسئولية الدولة عن الأضرار التى تلحق بالأفراد من جراء صدور الأعمال السابقة بأنواعها المتعددة . ولضمان حياد القاضى واستقلاله فى عمله حرصت الدساتير على ترديد مبدأ استقلال القاضى والمشرع قد أحاط إعطاء السلطة القضائية بشتى الضمانات ووضع الإجراءات التى تمنع الوقوع فى الخطأ كما نظم طرق الطعن فى الأحكام حتى يكون الحكم الصادر عنوانا للحقيقة ومظهرا لها ونجد أن الفلسفة المنهجية فى حسم منازعات المسئولية ودعاوى التعويض منها تختلف من جهة قضائية لأخرى فمثلاً فى جهة القضاء العادى تستلزم وجود النص التشريعى المصرح بتلك المسئولية والالتزام بالتعويض المترتب عليها كما هو معمول به فى دول النظام القانونى والقضائى الموحدين أما فى جهة القضاء الإدارى لا تستلزم ذلك تمسكا منها بالسمة الأساسية المميزة لها وهى كجهة قضاء إنشائى أساسا للقواعد القانونية الإدارية وتبرز أهمية التفرقة بين الطوائف المختلفة للأعمال القضائية من خلال تحديد النطاقين الكمى والكيفى لكل من هذه الأعمال والمعايير الفقهية الشكلية والموضوعية المتداولة بشأنها والحكمة من هذه التفرقة هى معرفتنا بمبدأ مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ، ولقد كان المبدأ السائد فى فرنسا وفى مصر الى وقت قريب أن الدولة لا تسأل عن الأضرار التى تصيب المواطنين نتيجة للأخطاء الصادرة من السلطة القضائية إلا أنه حدث تطور حديثا فى فرنسا فأعطى المشروع استثناء على ذلك وهو أن الأفراد الذين يحكم ببراءتهم نتيجة لالتماس إعادة النظر الحق فى الحصول على تعويض عن الأضرار التى أصابتهم من جراء الحكم بالإدانة وهناك استثناء آخر يقضى بمسئولية الدولة عن الخطأ الذى ارتكبه رجل القضاء عن طريق دعوى المخاصمة
- **مدى مسئولية الدولة فى حالة مخاصمة القضاة :**
- **تعريف المخاصمة :** هى دعوى ترفع بطلب أصلى من أحد الخصوم على القاضى أو على عضو النيابة لسبب من الأسباب التى حددها القانون لكن المشرع لم يجعل القاضى مسئولا مسئولية

مدنية عن أى خطأ يرتكبه أثناء تأديته لوظيفته كشأن سائر الموظفين فى الدولة إنما جعله مسئولا فقط إذا أخل بواجبه إخلالا جسيما وأحاطه هنا بضمانات حتى لا تتخذ مقاضاته وسيلة للتشهير به . ودعوى المخاصمة يخضع لها جميع القضاة الذين يعملون فى المحاكم العادية بدوائرها المدنية والجنائية والأحوال الشخصية سواء كانوا بالمحاكم الابتدائية أو بمستشارين بإحدى محاكم الاستئناف أو بمحكمة النقض ويجوز أن توجه هذه الدعوى الى دائرة بأكملها كما يخضع لها أعضاء النيابة العامة لكننا نجد أن رجال الضبطية القضائية لا يخضعون لدعوى المخاصمة وإنما تطبق بشأنهم قواعد المسئولية التى تنطبق على رجال الإدارة العامة والقضاء الإدارى قد قرر عدم اختصاصه بأعمال الضبطية التى تصدر عنهم فى نطاق الاختصاص القضائى وجعل الاختصاص بشأنها للقضاء العادى أما بالنسبة لكتبة المحاكم والخبراء فالقضاء المصرى قد اتجه الى عدم التسوية بينهم وبين القضاة فهؤلاء لا تطبق قواعد المخاصمة بشأن تقرير مسئوليتهم الشخصية وإنما تقرر مسئوليتهم أمام القضاء الإدارى كذلك يجوز الرجوع عليهم بالتعويض أمام القضاء العادى عن الأخطاء التى تحدث منهم وقد حددت المادة ٤٩٤ مرافعات الحالات التى يجوز فيها مخاصمة القضاة . فى حالة إذا وقع من القاضى أو عضو النيابة فى عملهما غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم والفارق بينهما ذهنى فى معظم الحالات فغالبا ما يسدل على الغش بجسامة المخالفة ، فالخطأ اليسير لا يسلم منه قاضى ولا تصح مساءلته شخصيا عنه حتى لا يتهيب القضاة التصرف والحكم والخطأ الفاحش من القاضى فى عمله نادر ينبغى ألا يقع فيه وإذا وقع فينبغى ألا يعفى القاضى من تحمل تبعته وألا يحال بين الأفراد وبين مقاضاته أما الغش فهو ارتكاب الظلم عن قصد بدافع المصلحة الشخصية أو بدافع كراهية أحد الخصوم أو محاباته . ومن أمثلة الخطأ الفاحش حالة الامتناع عن الفصل فى القضية أو التأخير فى الفصل فيها ويثبت امتناع القاضى باعذارين له على يد محضر بينهما ٢٤ ساعة بالنسبة للأوامر على العرائض وثلاثة أيام بالنسبة للأحكام فى القضايا الجزئية والتجارية وثمانية أيام فى القضايا الأخرى ، ولا يجوز رفع دعوى المخاصمة قبل مضى ثمانية أيام على آخر اعذار فى هذه الحالة تسمى بحالة انكار العدالة يخالف القاضى واجبا أساسيا من واجبات وظيفته وهو تحقيق القانون واقامة العدالة وتطبيق الحماية القانونية على الحالات المعروضة عليه وهذه الحالة لا تنطبق على مأمورى الضبطية القضائية ولا على أعضاء النيابة العامة فلهم مطلق الحرية فى السير فى الدعوى العمومية ومن أمثلته أيضا الجهل الفاضح بمبادئ القانون الأساسية أو الجهل الذى لا يغتفر بالوقائع الثابتة فى ملف الدعوى

- **إجراءات دعوى المخاصمة :**

(أ) المحكمة المختصة : **التشريعات المختلفة تحرص على جعل الاختصاص بدعوى المخاصمة لمحكمة أعلى درجة من المحكمة التى يتبعها القاضى المدعى عليه لضمان عدم عرض الدعوى على زملائه مما يؤثر فى حيادهم ووفقا للقانون المصرى تكون المحكمة المختصة هى إحدى دائرتين (١) احدى دوائر محكمة الاستئناف التى يتبعها المدعى عليه إذا كان قاضيا بالمحكمة الابتدائية أو أحد أعضاء النيابة أو مستشارا بمحكمة الاستئناف أو النائب العام أو المحامى العام ويأخذ نفس الحكم الرئيسى بالمحكمة الابتدائية أو رئيس محكمة الاستئناف . (٢) إحدى دوائر محكمة النقض إذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة النقض أو أحد نواب الرئيس فإذا قضت بجواز قبول المخاصمة أحالت الدعوى الى الدوائر المجتمعة بمحكمة النقض وإذا كانت المخاصمة موجهة الى إحدى دوائر محكمة النقض رفعت الى دائرة أخرى فإن حكمت بجواز قبول المخاصمة أحالت الدعوى الى الدوائر المجتمعة بمحكمة النقض على أن تجتمع عندئذ دون الدائرة التى رفعت عليها دعوى المخاصمة .**

(ب) ميعاد رفع الدعوى وإجراءات الخصومة فيها : **القانون لم ينص على ميعاد خاص لرفع دعوى المخاصمة والرأى الراجح هو إخضاعها لميعاد تقادم دعوى المسئولية المدنية نص تتقادم بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وعلى أية حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع إلا أنه إذا كانت المخاصمة بسبب إنكار العدالة فإن مدة التقادم لا تبدأ إلا بعد مضى ثمانية أيام من ثانى اعذار وترفع الدعوى بتقرير فى قلم كتاب محكمة الاستئناف أو قلم كتاب محكمة النقض حسب الأحوال بالنظر الى القاضى المدعى عليه ويجب أن يشمل التقرير بيان سبب الدعوى وأدلتها والأوراق المؤيدة للدعوى وأجاز القانون استثناء أن يوقع التقرير من الطالب نفسه دون المحامى فإن لم يوقعه الطالب فيكفى أن يوقع عليه من المحامى وكيله بشرط أن يكون موكلا فى هذا توكيلا خاصا وذلك خشية من أن يتحرج المحامون من توقيع التقرير بالمخاصمة .**

- **وتنظر دعوى المخاصمة على مرحلتين :**

- **المرحلة الأولى** : مرحلة جواز قبول الدعوى : **هذه المرحلة تكون أمام دائرة بمحكمة الاستئناف أو بمحكمة النقض حسب ما تقدم فى تعيين المحكمة المختصة ويكون نظرها فى غرفة المشورة بأمر من رئيس الدائرة بعد تبليغ القاضى المخاصم بصورة من تقرير المخاصمة وذلك فى أول جلسة تعقد بعد ثمانية أيام من التبليغ ويقوم قلم الكتاب ب٬طار مدعى المخاصمة بهذه الجلسة والمحكمة تتأكد فى هذه المرحلة أن الدعوى لم تنقضى بالتقادم وأنها رفعت بالإجراءات التى نص عليها القانون وتبحث فى سبب المخاصمة الوارد فى تقرير المخاصمة فى ضوء الأدلة والأوراق المرفقة به ، فتنظر فيما إذا كان يبدى من مظاهر الوقائع المسندة الى القاضى بفرض ثبوتها وجود حالة من حالات المخاصمة التى ينص عليها**

القانون ويكون البحث فى هذه المرحلة على اساس ما يرد فى تقرير المخاصمة والأوراق المودعة والتحقيق لا يمنع القاضى المدعى عليه من تقديم المستندات المؤيدة لدفاعه ولا ينفى حق المحكمة فى الاستناد الى ما يحويه ملف الدعوى من أوراق لتكوين عقيدتها ويترتب على الحكم بجواز قبول المخاصمة أو يصبح القاضى غير صالح .

- **المرحلة الثانية** : مرحلة الفصل فى دعوى المخاصمة : المحكمة إذا رأت جواز قبول الدعوى وجب الانتقال الى نظر موضوعها وتنظر هذه المرحلة فى جلسة علنية وللمحكمة أن تجعلها سرية ويحدد تاريخ هذه الجلسة فى نفس الحكم القاضى بجواز قبول المخاصمة ويسمع فيها المدعى والقاضى المخاصم والنيابة العامة إذا تدخلت فى دعوى المخاصمة ، وإذا خسر المدعى دعواه سواء فى المرحلة الأولى بالحكم بعدم جواز قبول الدعوى أو فى المرحلة الثانية بالحكم برفضها وجب الحكم عليه بغرامة من ٥٠ الى ٢٠٠ جنيه فضلا عن مصاريف الخصومة ، وللمحكمة بناء على طلب القاضى المخاصم أن تلزم المدعى بالتعويض عن الضرر الأدبى الذى اصاب القاضى من جراء رفع دعوى المخاصمة عليه ، أما إذا قضت المحكمة فى الدعوى فى المرحلة الأولى بجواز قبولها وفى المرحلة الثانية بقبولها فإنها تحكم على القاضى – فضلا عن المصاريف – بالتعويض ، والمحكمة لا تحكم بقبول الدعوى لمجرد توافر سبب المخاصمة وإما يجب أن يثبت المدعى الضرر الذى اصابه من هذا السبب وذلك لأن دعوى المخاصمة هى دعوى مسئولية ترمى الى تعويض ضرر ما وإذا كانت الدولة قد اختصمت فى الدعوى حكم عليها أيضا بما يحكم على القاضى على أنها لها الرجوع على القاضى بما ترفعه وفقا للقواعد العامة والحكم الصادر بعدم جواز قبول دعوى المخاصمة أو بقبولها والالزام بالغرامة والتعويض أو البطلان لا يقبل الطعن إذا صدر من محكمة الاستئناف إلا بطريق النقض . ومن ضمن اجراءات دعوى المخاصمة أنه يتعين أن يكون طالب المخاصمة خصما فى الدعوى التى يخاصم القاضى من أجلها فإذا لم تكن خصما فإن دعوى المخاصمة تكون غير جائزة كذلك يتعين أن تكون أسباب المخاصمة متعلقة بالدعوى التى يخاصم القاضى بشأنها ولا يجوز تأسيس دعوى المخاصمة على أعمال شخصية للقاضى خارج نطاق عمله وإلا كانت غير جائزة ، وإذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة النقض فإن دعوى المخاصمة ترفع بتقرير فى قلم كتاب محكمة النقض ولا يجوز رفعها بتقرير فى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة وإلا كانت غير مقبولة. وطلب التعويض عن دعوى المخاصمة لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة النقض هو مجرد رخصة للخصم إن شاء استعملها وإن شاء لجأ الى المحكمة المختصة أصلا عن طلب التعويض .

ثم أضاف المشرع مسئولية الدولة عن الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة لقرارات الحبس الاحتياطى إذا انتهت سلطة التحقيق أو قضت المحكمة بالبراءة متى كان الضرر استثنائيا ، ونص قانون المرافعات الفرنسى

الصادر سنة ١٩٧٥ على مسئولية الدولة عن الأخطاء التى يقع فيها القضاء فى حالة الخطأ الجسيم وحالة إنكار العدالة ثم صدر قانون فى ١٨ يناير ١٩٥٩ بتعديل قانون تنظيم القضاء وقرر بأن قضاة المحاكم العادية لا يسألون إلا عن أخطائهم الشخصية وأن مسئولية القضاة التى تترتب على الخطأ الشخصى للقاضى التى لا تتقرر إلا برفع دعوى ضد الدولة وهذه الدعوى تباشر أمام الدائرة المدنية بمحكمة النقض ، والمشرع المصرى يجرى على غير ذلك حيث أن القاعدة هى عدم مسئولية الدولة عنى أعمال السلطة القضائية ويقرر المسئولية استثناء فى حالات محدودة .

- **مدى مسئولية الدولة عن أضرار الحبس الاحتياطى** : المشرع الفرنسى بالقانون رقم ٧٠ – ٦٤٢ – الصادر فى ١٧ يوليو ١٩٧٠ نص على مسئولية الدولة عن الأضرار التى تصيب الأفراد نتيجة لقرارات الحبس الاحتياطى ولا شك أن ذلك يمثل حماية لمن يضار من حبس غير مبرر واعتداء على الحرية غير مشروع والمشرع الفرنسى لم يشأ أن يقرر التعويض تلقائيا عن أضرار الحبس الاحتياطى وإنما تطلب لإمكان تقرير هذه المسئولية ضرورة توافر ثلاثة شروط : ١- أن يكون الحبس الاحتياطى قد تم فى إطار القواعد القانونية وهى أن يكون المتهم قد استجوب أو أتيحت له الفرصة لإبداء دفاعه وأن يثبت للمحقق أن ثمة دلائل كافية تشير الى المتهم وأن تكون الجريمة مما يجيز فيه القانون الحبس الاحتياطى . ٢- أن يكون الضرر الذى أصاب المحبوس احتياطيا ضررا استثنائيا بالغ الجسامة . ٣- أن يكون الإفراج قد تم نتيجة لصدور أمر بغير وجه لإقامة الدعوى أو لبراءة المتهم بحكم جنائى .

ولقد جعل المشرع الاختصاص فى هذا الشأن موكولا الى لجنة تتكون من ثلاثة مستشارى محكمة النقض وقرار اللجنة لا يشترط فيه التسبيب ويكون نهائيا غير قابل للطعن أمام أية جهة ويجب على المضرور أن يرفع الدعوى أمامها خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم بالبراءة وتتحمل الدولة التعويض الذى يحكم به فى هذه الحالة ولا يجوز لها الرجوع على القاضى أو عضو النيابة الذى أصدر قرار الحبس الاحتياطى فالمسئولية ليست على أساس الخطأ وإنما على أساس المخاطر وتحمل التبعة ولا يوجد فى القانون المصرى نص مقابل إلا أن روح الدستور المصرى الصادر فى سنة ١٩٧١ تتطلب صدور قبل هذا النص فتنص المادة ٥٧ من الدستور على أن " كل اعتداء على الجهة الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى كفلها الدستور والقانون جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وتكفل الدولة تعويضا عادلا لمن وقع عليه الاعتداء " .

- **المعيار الشكلى لتحديد الأعمال القضائية** : الفقه القانونى الإدارى يستخدم المعيار الشكلى المستند الى نوعية السلطة الصادر عنها العمل محل البحث والإجراءات المتبعة فى إصداره لتحديد الأعمال ذات الطبعة القضائية والتفرقة بينها وبين طائفة الأعمال الإدارية المندرجة فى نطاق

الاختصاص الوظيفى المحتجز للسلطة التنفيذية وهو ما نسميه (بالاستخدام الخارجى للمعيار الشكلى) فى التمييز بين الأعمال المتشابهة موضوعيا والصادرة بواسطة سلطتين عاميتين مستقلتين هما التنفيذية و القضائية واستخدامه أيضا فى التفرقة الداخلية للمعيار الشكلى المميزة بين طائفتين الأعمال القضائية وتلك المتعلقة بممارسة الوظيفة القضائية ذاتها بالمعنى الفنى الاصطلاحى والجدوى من إجراء هذه التفرقة الخارجية بين الأعمال القضائية فى عمومها والأعمال الإدارية المتحدة معها من حيث الموضوع أو المضمون أى الطبيعة الإدارية وخاصة أننا سلمنا بمسئولية الدولة عن الأعمال الإدارية وذلك بسبب الجدل المثار حول مدى مسئولية الدولة وترجيح أياً من الاتجاهين المناديين بإثباتها أو بنفيها فى مجال العديد من الأعمال القضائية ذات الطبيعة الإدارية أو الولائية الخارجة موضوعيا عن نطاق ممارسة الوظيفة القضائية بمعناها الفنى الحقيقى .

والفكرة القائم عليها (المعيار الشكلى) فى تمييز الأعمال القضائية تستند أولا: على النظر الى نوعية الهيئة أو الجهة المصدرة للعمل . ثانيا : على طبيعة الإجراءات المتبعة فى إصدار التركيب العضوى البنائى لها . ثالثا : على ما يحوزه ذلك العمل من حجية وإلزام للعاملين . على ذلك يمكن تعريف الأعمال القضائية بمدلولها الشكلى أو الرسمى بأنها " كل تصرف أو عمل صادر بواسطة احدى الهيئات القضائية أو الجهات المندرجة فى إطار التركيب العضوى الهيكلى لمرفق القضاء والمتبع بشأنها الإجراءات والأساليب المحددة قانونا على سبيل الإلزام لصدورها ويترتب على اتخاذها واستنفاذ الولاية الكاملة الجهة المصدرة لها تمتعها بالحجية والإلزام للعاملين فى مواجهة كافة أطرافها المعينين بها " . (الدكتور مصطفى حنفى)

- هناك ملاحظتان على التعريف الشكلى وعلاقته بنطاق المسئولية عن الأعمال القضائية :

- **أولا : تجاهل المدلول الشكلى لموضوع ومحل العمل القضائى :** أول ما يلاحظ على التعريف الشكلى هو اغفاله لمحل وموضوع العمل القضائى الذين يدور حول الإثبات لحق أو لالتزام قانونى عام أو خاص بصدد حالة فردية بعينها وهو يؤدى الى توسيع نطاق تطبيق مبدأ مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية بحيث يشمل الى جانب التصرفات الخاصة بممارسة الوظيفة القضائية أعمالا أخرى أكثر اتساعا منها وبذلك نجد أن كافة ما تصدره السلطة القضائية من أعمال ترد أصلها على تنظيم مرفق القضاء كالإنشاء أو الإلغاء أو التنظيم الداخلى للمحاكم وسير العمل الداخلى بها وهى المنبعثة أساسا من مسئولية السلطة التنفيذية فى إقامة صرح العدالة ، ومن ناحية أخرى فإن المعيار الشكلى يضيق من نطاق أعمال من أعدم المسئولية ذاته بالنظر الى إخراجه من دائرة الأعمال القضائية بمعناها الفنى الاصطلاحى ما يصدر من أحكام وقرارات قضائية عن هيئات وجهات إدارية ذات اختصاص قضائى وإن كانت لا تندرج

فى البناء التنظيمى لمرفق القضاء وذلك لمجرد أنها صادرة عن سلطة لا تنتمى فى تركيبها البنائى لمرفق القضاء .

- **ثانيا : التضييق من نطاق الوظيفة القضائية بمعناها الفنى** : صدور التصرف محل البحث عن أى هيئة مكونة من عناصر غير قضائية أولا تنتمى أصلها الى السلطة القضائية بمدلولها الرسمى والتى منحها الدستور والقانون الاختصاصى بالفصل فى الدعاوى والمنازعات وأن يتم ذلك من ناحية ثانية بالاستناد الى نصوص وأحكام القانون من حيث الاختصاص وممارسة الوظيفة القضائية وأن يجوز ذلك العمل بعد صيرورته نهائيا قوة الأمر المقضى فيه أو قوة الحقائق المفروضة قانونا وذلك هو المعنى المتفق عليه للعمل القضائى بمعناه الوظيفى .

- **تحديد أعمال السلطة القضائية :**

- **أولا** : أعمال القضاة فى مختلف أنواع المحاكم : هذه الأعمال تشمل ما يصدر عن جميع القضاة سواء كانوا فى المحاكم العادية بدوائرها المدنية أو الجنائية أو الأحوال الشخصية أو كانوا قضاة فى المحاكم الاستثنائية كمحاكم أمن الدولة والمحاكم العسكرية وغيرها ولا تقتصر هذه الأعمال على الأحكام التى تنتهى بالفصل فى الخصومة وإنما تمتد لتشمل جميع أعمال القاضى سواء كانت أحكاما بالمعنى الفنى أو أعمالا ولائية أو أعمالا تحضيرية للأحكام أو متصلة بتنفيذها ، ولا يعد من أعمال السلطة القضائية تلك القرارات الصادرة من القضاة فى شئون الموظفين الكتابيين الخاضعين لهم وهى التى يصدرها رؤساء المحاكم بتأديبهم وترقيتهم فهى لا تعد من أعمال السلطة القضائية وإنما اعتبرها مجلس الدولة المصرى منذ إنشائه قرارات إدارية تدخل فى اختصاصه إلغاءا وتعويضا .

- **ثانيا** : أعمال النيابة العامة : استقر الرأى على عدم التفرقة بين النيابة العامة والقضاة فتعتبر أعمال النيابة العامة التى ترتبط بخصومة قضائية أعمالا قضائية أما الأعمال الأخرى الصادرة من النيابة العامة فإنها تعتبر أعمالا إدارية تخرج عن نطاق أعمال السلطة القضائية وتخضع لرقابة مجلس الدولة ، تعتبر أعمال النيابة العامة المتصلة بإجراءات الاتهام والتحقيق وهى ذات الصفة التنفيذية يخضع أعضائها للرقابة الرئاسة من جانب وزير العدل ولا تستقل عن وزارة العدل فهى من صميم الأعمال القضائية وليست جزء من السلطة التنفيذية وقد أيدت محكمة النقض هذه التفرقة فى حكمها الصادر فى ٢٠ يناير ١٩٦٤ حيث ذهبت الى أن الأمر بمنع التعرض الذى تصدره النيابة العامة بعد حفظ الشكوى لا يعدو أن يكون إجراء تصدره النيابة فى غير خصومة جنائية ولا يقصد بها سوى معاونة رجال الضبطية الإدارية على حفظ الأمن وهو يخرج بطبيعته عن وظيفة النيابة العامة القضائية . (نقض ١٩٦٤/١/٢٠ سنة ١٥ ص١٩٧١) . وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا بنفس الاتجاه فى حكمها الصادر فى ١٩٧٨/٦/١٠ إذ قررت أن " النيابة العامة هى فى حقيقتها شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية تجمع بين طرف من السلطة

القضائية وآخر من السلطة الإدارية إذ خصتها القوانين بصفتها أمينة على الدعوى العمومية بأعمال من صميم الأعمال القضائية وهى تلك التى تتصل بإجراءات التحقيق والاتهام كالقبض على المتهمين وحبسهم وتفتيش منازلهم ورفع الدعوى العمومية ومباشرتها أو حفظ الى غير ذلك من الإجراءات المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية وغيره من القوانين وهذه التصرفات تعد من الأعمال القضائية التى تخرج عن دائرة رقابة مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بمباشرتها المشروعية التى يختص على القرارات الإدارية أما التصرفات الأخرى التى تباشرها النيابة العامة خارج نطاق هذه الأعمال القضائية فإنها تصدر عن النيابة العامة بصفتها سلطة إدارية وتخضع تصرفاتها فى هذا المجال لرقابة المشروعية التى للقضاء الإدارية على القرارات الإدارية متى توافرت لها مقومات القرار الإدارى بمعناه الاصطلاحى المقرر قانونا .

- **ثالثا** : أعمال مساعدى القضاء : للسلطة القضائية مساعدون حيث يعلون البوليس رجال القضاء والنيابة فى أداء وظائفهم القضائية كذلك تتصل أعمال الكتبة والمحضرين والخبراء بأعمال جهات القضاء .

- **رابعا** : أعمال الضبطية القضائية : تعد أعمال الضبط القضائى أعمالا قضائية تخضع فى النهاية لسلطان القضاء وله فى تفسيرها وتأويلها وأجازتها وإبطالها القول الفصل وأكدت أيضا المحكمة الإدارية العليا هذا الاتجاه بقولها " أن أوامر وإجراءات مأمورى الضبطية القضائية التى تصدر عنهم فى نطاق الاختصاص القضائى التى خولهم القانون إياه وأضفى عليهم فيه تلك الولاية القضائية وهى وحدها التى تعتبر أوامر أو قرارات قضائية وهى نخرج عن رقابة القضاء الإدارى أما الأوامر والقرارات التى تصدر عنهم خارج نطاق ذلك الاختصاص القضائى المخول لهم فى القانون فإنها لا تعد أوامر أو قرارات قضائية وإنما تعتبر من قبيل القرارات الإدارية . (حكم المحكمة الإدارية العليا فى ١٩٥٨/٣/٢٩) .

- **خامسا** : أعمال الكتبة الخبراء والمحضرين : القضاء اتجه فى أحكامه الى عدم التسوية بين أعمال القضاة وأعضاء النيابة والأعمال الصادرة من المحضرين والخبراء والكتبة فقضى بأن المحضرين أمام المحاكم موظفون عموميون تسأل وزارة الحقانية عن إهمالهم فى أعمالهم وقرر مسئولية الدولة عن أعمال أعضاء النيابة والقضاة باعتبارها أعمالا إدارية معنى ذلك إنه يخرج عن ولاية المحاكم الإدارية طلب إلغاء أى عمل قضائى وكذلك التعويض عنه وقد استبعد القضاء الإدارى المصرى الأعمال الصادرة من السلطة القضائية لأنها لا ترد ضمن المسائل التى حددتها النصوص المنظمة لاختصاصه ، القضاء لا يملك أن يحكم على الدولة بالتعويض بالرغم من اختصاصه بدعوى المسئولية عن الأعمال القضائية وذلك لأنه ليس لهذه المحاكم أن تقرر مديونية الدولة خارج إطار النصوص وذلك يتطلب تدخل تشريعى يحدد الجهة المختصة أسوة بما قرره القانون الفرنسى فى ١٩٧٩ وهى الدائرة المدنية لمحكمة النقض وذلك محافظة

على حريات الناس وحقوقهم وهى التى حرصت عليها الشريعة الإسلامية وأخذت بها القوانين الحديثة فى الدول الديمقراطية ، وإذا كانت القاعدة العامة هى عدم مسئولية الدولة عن أعمال القضاء إلا أن المشرع الفرنسى والمصرى اتجه الى الخروج على هذه القاعدة باستثناءات سواء تشريعية أو قررها القضاء .

- **الاستثناءات التشريعية :**

- **مدى مسئولية الدولة بالتعويض فى حالة براءة المحكوم عليه بحكم جنائى:** المشرع الفرنسى قرر فى القانون الخاص بالتماس إعادة النظر فى بعض الأحكام الجنائية حق الأفراد الين يحكم براءتهم فى التعويض عن الأضرار التى أصابتهم نتيجة للحكم السابق بالإدانة ويقدر القاضى التعويض بحسب كل حالة على حدة بشرط ألا يكون حكم الإدانة الذى ألغى بالحكم الصادر بطلب إعادة النظر قد صدر نتيجة تصرف المحكوم عليه شخصيا بسكوته عن الدفاع عن نفسه أو اعترافا كاذبا لتضليل العدالة عن المتهم الحقيقى أما المشرع المصرى فقد قرر فى المادة ٤٤١ إجراءات جنائية على جواز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى جناية أو جنحة إلا أن النص لم يقرر حقا للمتهم فى طلب التعويض عن الأضرار التى لحقته نتيجة للحكم الخاطئ بالإدانة وكل ما قرره هو أن يتوجه بطلب التعويض الى كل من ساهم بسوء نية وقد أفادت المادة ٤٥٠ إجراءات جنائية بضرورة نشر كل حكم صادر بالبراءة بناء على إعادة النظر على نفقة الحكومة فى الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة والجريدتين يعينهما صاحب الشأن ومن الأفضل أن يقرر المشرع المصرى مسئولية الدولة عن الأخطاء فى الأحكام الجنائية إذا كانت سببا فى إعادة النظر أسوة بالشارع الفرنسى .

وذهب رأى الى أن هناك معيار موضوعى لتمييز الأعمال القضائية وذلك بجانب المعيار الشكلى السابق .

نظرا الى ثبوت عدم كفاية المعيار الشكلى للتفرقة بين طائفتين الأعمال القضائية وغيرها من الأعمال التنفيذية بصفة عامة أو الأعمال الإدارية للسلطة القضائية ذاتها بصفة خاصة لذلك لابد من الاستقامة بمعيار وظيفى موضوعى لإجراء تلك التفرقة بحيث يساعدنا فى تحديد نطاق مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية والتعويض عن الأضرار الناشئة عن تيسير مرفق العدالة وأدائه لوظائفه ذات الطبيعة القضائية والمتبلورة فى اختصاصه بالنظر والفصل الإجبارى فى الدعاوى والخصومات وفى الأحكام النهائية الصادرة عن الجهات صاحبة الاختصاص والولاية القضائية فى الدولة والمتمثلة فيما يهدد أطراف الدعاوى والمنازعات من إلحاق للضرر بهم من ممارسة هذه الوظيفة ، على ذلك فإننا نقرر أن المعيار الموضوعى الوظيفى لتحديد العمل القضائى يقوم أساسا على النظر الى محل العمل وموضوعه المتصل بالفصل فى منازعة أو دعوى قضائية والهدف المراد من ذلك العمل والظاهر فى كفالة الحماية الفعالة للنظام القانونى للدولة . (مصطفى عفيفى)

هناك نفقد موجه لهذا المعيار الموضوعى برغم ما يتسم به المعيار الموضوعى لتمييز الأعمال القضائية من دقة وضوح عن المعيار الشكلى السابق إلا أنه لم يخل بدوره من النظر إليه بصورة منفردة لإجراء التفرقة

ولقد تعددت أوجه النقد الموجهة إليه وهى : ١) إدخال عناصر أجنبية أو غريبة على العمل القضائى وذلك من خلال المرحلة التمهيدية المعروفة بالادعاء والسابقة على أية ممارسة فعلية للولاية أو الاختصاص القضائى فضلا عن المرحلة الختامية الثالثة المتضمنة لعنصر الحكم الصادر فى الدعوى أو المنازعة وكليهما عنصران خارجان عن طبيعة ومضمون العمل القضائى نفسه . ٢) كما أن التحديد الموضوعى للعمل القضائى لا يظهر فكرته الأساسية المبتدية فى استهدافه إنهاء حالة اللااستقرار أو الوضع القانونى المتنازع عليه . ٣) الصفة المميزة للعمل القضائى اللصيقة به وهى تمتعه بقوة فرض الحقيقة المتمتع بها القانون أو ما يعرف (قوة الشئ المحكوم فيه) لا يبرزها تعريفه الموضوعى الوظيفى .

ويرى الدكتور مصطفى أحمد عفيفى أن المعيار الموضوعى يؤدى الى توسيع مدلول العمل القضائى من ناحية إذ هو يدخل فى نطاقه كافة الأعمال المتضمنة للعناصر الموضوعية الثلاثة السابقة حتى ولو كانت صادرة عن جهة خارجة عن نطاق الهيئات القضائية أو الجهات المكلفة وفقا للدستور والقانون للفصل فى المنازعات فقط أى الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائى ، ومن ناحية أخرى فإن المعيار الموضوعى يضيق من حدود مضمون العمل القضائى بتجاهله للعناصر الشكلية فيه والدليل على ذلك أن ثمة أعمال قضائية يمكن صدورها فى غير المنازعات أو الدعاوى أو الدعاوى ذات الطرفين وهما الادعاء والقرار القضائى النهائى الصادر فى ضوء القانون .

- **المعيار المزدوج لتمييز الأعمال القضائية** : اتجهت كل من الآراء الفقهية والأحكام القضائية فى مصر وفرنسا حديث الى تبنى معيار مختلط فى التمييز يستند الى كل من الدعامتين الشكلية والموضوعية للعمل معا بحيث يأخذ فى الاعتبار نوعية السلطة أو الجهة القضائية الصادر عنها العمل والتقدير لموضوع العمل والإجراءات المتبعة لإصداره ، ولقد تبنت محكمة القضاء الإدارى فى مصر مبدأ الجمع بين المعيارين الشكلى والموضوعى لتمييز الأعمال القضائية وذلك فى حكم مبدأى صادر بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ ، فوفقاً لرأى الفقه والمعايير المستقرة قضائيا .

ويمكن أن نخلص الى تعريف العمل القضائى بأنه " ذلك العمل الصادر بصورة رسمية عن فرع السلطة العامة المختص دستوريا سواء بصفة أصلية بوظيفة النظر والفصل فى المنازعات والدعاوى المتعلقة بتحديد المراكز القانونية لأطرافها وفقا لنصوص القانون الواجب التطبيق عليها وبحيث لا يترتب على ذلك العمل القضائى لا إنشاء ولا تعديل ولا إلغاء أى مركز قانونى وإنما الاعتراف أو عدم الاعتراف الملزم بوجوده فى مواجهة كل من طرفى الدعوى .

نخلص ذلك الى صعوبة إثبات مبدأ المسئولية عن الأخطاء الشخصية للقضاة وفى جانب أعضاء الهيئات القضائية وندرة الاعتراف بقيام الخطأ الشخصى بحقهم وحلول الدولة حلولهم فى الحالات النادرة التى يحكم فيها بالتعويض عليهم على أن يتمتع فى مواجهتهم فيما بعد بحق الاسترداد أو الرجوع .

- **التطبيق المعاصر للمسئولية عن الأعمال القضائية** : استقر الأمر فى الوقت الحاضر وبالتطبيق لمبدأ الفصل فيما بين السلطتين الإدارية القضائية على مبدأ قصر الاختصاص بنظر دعاوى التعويض والمسئولية عن الأضرار الناجمة عن السير غير القانونى لمرفق القضاء فى أداء وظائفه على المحاكم القضائية الإدارية من خلال النقاط التالية :

- **اختلاف قاعدة المسئولية تبعا لاختلاف الأحكام القضائية :** فى الوقت الحالى تنطبق قاعدة عدم المسئولية بالنسبة لما يصدر عن المحاكم العادية سواء كانت الجنائية منها أو المدنية من أحكام ، بخلاف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية والتى تم اعتناق قواعد وحلول مغايرة بشأن تأسيس المسئولية عنها بحيث يمكن تحريك المسئولية عن أضرار الأحكام والأعمال القضائية الإدارية بالمعنى الموضوعى الفنى للعبارة أمام القضاء الإدارى ووفقا للأحكام العامة للمسئولية المقررة فى القانون الإدارى بشأن الالتزام بالتعويض .

- **تعدد قيود وضوابط المسئولية عن اضرار الأعمال القضائية** : بالرغم من الاعتراف بمسئولية الدولة عن تعويض الأضرار المترتبة على عدم السير المشروع لمرفق القضاء فى أدائه لوظائفه القضائية فإن تلك المسئولية مقيدة بالعديد من الضوابط المستمدة من التفرقة القائمة فى القانون الإدارى بين كل من طائفتين الأخطاء الشخصية والمرفقية حيث أن المسئولية عن الأخطاء الشخصية تستلزم توافر إنكار العدالة فى الخطأ المرتكب أما بالنسبة للمسئولية عن أضرار الأحكام القضائية فيلزم انسحابها مع الاعتراف المسلم به بمبدأ حجية الأمر المقضى فيه على ذلك فإن مبدأ المسئولية عن الأعمال القضائية لا يزال هو الاستثناء المطبق فى حالات محدودة يلزم أن يتصف الخطأ الثابت فيها بالجسامة إذا كان مرفقيا بغض النظر عن مخاصمة القضاء .

- **الأعمال القضائية تتمتع بحجية الأمر المقضى به كمانع من المسئولية** : نظراً لما يجب أن يكون للأحكام القضائية من التقدير والاحترام باعتبارها عنوان الحقيقة ورغبة فى تمكين القضاء من أداء واجباتهم بحرية واطمئنان اتجه القضاء الفرنسى المصرى الى أنه لا يجوز مساءلة القضاة مدنيا بسبب ما يصدر عن أحكامهم من أضرار ، فيقضى بحيازة العمل القضائى لقوة الأمر المحكوم فيه وحجيته وجوب الامتناع من إعادة النظر فى الأحكام القضائية النهائية المستنفذة لكافة طرق الطعن كالمعارضة والاستئناف وطرق الطعن غير العادى كالنقض والتماس إعادة النظر وهنا يجد مبدأ عدم المسئولية سنده الأساسى من خلال اعتبار العمل القضائى منطويا على ركن قوة فرض الحقائق القانونية القاطعة وبالتالى محاولة تأسيس مسئولية الدولة عن أضرار العمل القضائى على ركن الخطا فى إصدارها يكون أمرا غير وارد على الإطلاق سواء فى مجال القضاء العادى أو القضاء الإدارى وإلا كان من أثر ذلك إخلال بمبدأ حجية الحكم

القضائى . ونحن نتفق مع هذا المنطق الى حد كبير ولكن لنا نوعين من الملحوظات الجوهرية عليها وهما:

١- أن مبدأ الحجية المشار غليه لن يؤدى الى عدم المسئولية إلا فى حالة التماثل والتطابق الكاملين بين الدعاوى المنظورة أمام الجهات القضائية المتعددة وهنا الأمر ليس مستحيل حدوثه وذلك لتغير كل من ظروف المكان والزمان والأطراف بذلك فإن مجال المسئولية يظل قائما وذلك لعدم تمتع كافة أنواع الأعمال القضائية بحجية الشيء المقضى به ومنها تلك الصادرة بصدد إجراءات التحقيق الابتدائي وسلطته المختلفة .

٢- أن هناك العديد من الأعمال القضائية التى يطلق عليها خطأ (أحكام قضائية) هى ليست فى الحقيقة من هذا القبيل بل على العكس أعمال إدارية موضوعيا وظيفيا وفى الاعتراف لها بحجية الشيء المقضى به تحصين دون مبرر ضد المسئولية أو الحكم بالتعويض عن أضرارها .

نخلص من ذلك أن هذه الحجة تصلح فقط بشأن الأحكام القضائية بالمعنى الفنى الاصطلاحى والتى أصبحت نهائية لا سبيل للطعن فيها . (الدكتور مصطفى محمود – المرجع السابق) .

- **عدم اختصاص القضاء الإدارى بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال القضائية :** فى الوقت الحالى استقر إجماع الفقه على قاعدة عدم اختصاص القضاء الإدارى بقبول النظر والفصل فى دعاوى المسئولية والطعون المرفوعة أمامه عن الأضرار المترتبة على ممارسة الوظيفة القضائية وذلك إعمالا للمبدأ التقليدى السائد للفصل فيما بين السلطتين القضائيتين العادية والإدارية أى استقر الرأى على اختصاص كافة المحاكم الإدارية عن النظر فى أية طعون مقدمة بشأن التعويض عن الأضرار المترتبة على تسيير مرفق القضاء أو العدالة وأداء وظائفها .

مبررات وحدود النظام المميز للمسئولية
عن أعمال السلطة القضائية

- **المقصود بالنظام المتميز للمسئولية عن الأعمال القضائية** : هو بيان الحدود التى يسمح أو لا يسمح فيها بتطبيق ذلك المبدأ عن أعمال القضاء وعلى تعددها واختلاف أنواعها سواء كانت مندرجة فى إطار الطائفة المنظمة لمرفق القضاء أو كانت منصبة على ممارسة الوظيفة القضائية ذاتها ن ذلك أنه من غير المنطقى أو المقبول التسليم بامتناع المسئولية عن كافة الأعمال القضائية لمجرد صدورها عن السلطة القضائية أو ارتباطها بها متجاهلين ما قد تنطوى عليه موضوعيا من بشأنه حقيقى مع أعمال سلطوية أخرى صادرة عن غير سلطة القضاء اعترف بتقرير المسئولية والالتزام بالتعويض عنها عن ذلك فأول ما يميز النظام الخاص للمسئولية عن الأعمال القضائية ضرورة التفرقة فيما بين الأنواع العديدة لها من حيث إمكانية أو عدم إمكانية ترتب المسئولية عن أضرارها (م/١١ من قانون ٥ يوليو سنة ١٩٧٢ فى فرنسا بصدد التزام الدولة بالتعويض عن أضرار السير غير الصحيح للوظائف القضائية بشرط توافر كل من الخطأ الجسيم أو إنكار العدالة لاستحقاق ذلك التعويض .
- **مدى إمكانية إثبات الخطأ الشخصى فى جانب القضاة** : مما لا شك فيه أن أعضاء السلطة القضائية والقضاة المضطلعين بإصدار الأعمال القضائية سواء بمعناها الاصطلاحى أو الموضوعى هم معرضين لارتكاب أخطاء شخصية فى ممارسة أعمالهم مثلهم كأعضاء السلطات العامة للدولة وهنا تختلف الأعمال القضائية المطبقة بشأن الأخطاء الشخصية عن غيرهم من الموظفين على ذلك فإن نظام المسئولية المطبق عن الأخطاء الشخصية للقضاة وأعوانهم من مأمورى الضبط القضائى ورجال النيابة جاء مغايرا للنظام المتبع لأقرانهم من موظفى الدولة قائما على الموازنة بين مصلحة المضرورين والمتمثلة فى ضمان ملاءمة الذمة المالية المتحملة بعبء التعويض عما لحق بهم من أضرار وهو ما دعى الى إثبات مسئولية الدولة عن تلك الأضرار المترتبة على أخطاء القضاة على أن تمارس فى مواجهة هؤلاء الحق فى الاسترداد أو الرجوع وبين مصلحة القضاة المعبر عنها فى ضمان حرية تكوين عقيدتهم عند الفصل فى الدعاوى أو إصدار الأعمال القضائية المسببة للضرر .

هناك ثمة عوائق وصعوبات تعترض سبيل المضرورين فى الحصول على التعويضات المقابلة لهذه الأخطاء الشخصية فى ضوء النظام التشريعى المقرر لاختصام القضاة وإثبات الخطأ الشخصى فى جانبهم وهى :

١- ما يكتنف عملية تحريك إجراءات الاختصام للخطأ الشخصى من صعوبات واستطالة زمنية .

٢- متعلقة بالإجراءات اللازم اتباعها للحكم بالتعويض بذلك يمكن على أثرهما ضياع أية فائدة ترجى للمضرورين من وراء إثبات الخطأ الشخصى فى جانب أعضاء الهيئات القضائية على ذلك فإن السبيل الوحيد المتاح أمام المضرورين لإثبات المسئولية عن الأخطاء الشخصية لأعضاء الهيئات القضائية هو طريق (اختصام القاضى) وهو ملئ بالمخاطر والقيود التى ترجح عدم تلبية طلب التعويض وهناك ثمة أسبابا للاختصام وفقا لنص المادتين ٥٠٥ من قانون المرافعات الفرنسى و٤٩٤ من القانون المصرى لا يجوز توسعتها بالقياس عليها وهى الغش والتدليس والخطأ المهنى الجسيم فضلا عن إنكار العدالة ونكول القاضى عن الحكم ، كما أن طريقة الاختصام للخطأ الشخصى لا تقتصر على قضاة المحاكم وإنما تسرى بالنسبة للمسئولية الشخصية لغيرهم من أعضاء الهيئات القضائية كأعضاء النيابة العامة ومأمورى الضبط القضائى .

- **تزايد حالات الاعتراف بالمسئولية عن أضرار الأعمال القضائية فى الوقت الحالى :**

- فى الوقت الحالى : اتسعت دائرة الاعتراف بمسئولية الدولة عن أضرار الأعمال القضائية بصفة عامة وفى مجال التعويض عن الأخطاء المرتكبة فى المجال الجنائى بصفة خاصة كالحبس الاحتياطى التعسفى الغير مستند الى ما يبرره والأحكام الصادرة عنه وجسامة الضرار التى تلحق بالأفراد من جرائه ، إلا أن التطور المعاصر فى مجال إجراءات الضبط القضائى والتحقيق قد تجاوز لمبدأ المسئولية نطاق تأسيس على الخطأ الجسيم فحسب لكى يشمل قيام مبررات المسئولية وكذلك الالتزام بالتعويض عنها لحالات الأضرار الناشئة عن المخاطر وخاصة فى مجال القضاء الإدارى .
- فى الواقع : أن الذى عاق نظرية مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية عن التقدم للحد الذى وصلت إليه نظرية مسئولية الدولة عن أعمالها الإدارية هو جعل الاختصاص بهذه المسئولية للقضاء العادى رغم ذلك فإن المحاكم القضائية الفرنسية قد قررت مسئولية الدولة رغم عدم وجود النص ومن ذلك التعويض عن حالات الاعتداء المادى وكذلك الأضرار التى تسببها المرافق العامة الصناعية والتجارية بالتالى يمكن لهذه المحاكم أن تتبع نفس الاتجاه بصدد أعمال السلطة القضائية خاصة أن الحجج التى تستند الى تنظيم مرفق القضاء لا تكفى لاستبعاد أعمال السلطة القضائية من إطار المسئولية وإن كانت تصلح لوضع شروط مشددة لقيام هذه المسئولية تختلف عن الشروط التى يتطلبها القضاء والفقه لتقرير مسئولية الدولة عن أعمالها الإدارية فهى لا تعتبر مبررا كافيا لإبعاد القضاء من نطاق المسئولية فإننا نرى أن يأخذ المشرع المصرى بنظام مسئولية الدولة عن أعمال القضاء وأن يطبق عليها القواعد فى المسئولية من حيث التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المرفقى ويأخذ بشروط مشددة لتقرير هذه المسئولية . (الدكتور مصطفى أحمد عفيفى فى مؤلفه القضاء الإدارى) .

أحكام النقض

✍ طلب رد القضاة وتنحيهم . ماهيته . خصومة من نوع خاص . اختلافها فى طبيعتها وأطرافها وموضوعها وإجراءات رفعها والفصل فيها عن باقى الدعاوى والخصومات الأخرى . علة ذلك . تقرير ضمانات معينة للحفاظ على هيبة القضاة وحسم ما يثار حول القاضى من ادعاءات . (نقض ١٩٨٥/١٠/٢٩ طعن رقم ٩٢١ لسنة ٨٤٦)

✍ الأصل هو عدم مسئولية القاضى عما يصدر منه من تصرفات فى أثناء عمله لأنه يستعمل فى ذلك حقا خوله له القانون وترك له سلطة التقدير فيه ولكن المشرع رأى أن يقرر مسئوليته على سبيل الاستثناء إذا انحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فنص فى قانون المرافعات على أحوال معينة أوردها على سبيل الحصر يسأل فيها القاضى عن التضمينات ، والحكمة التى توخاها المشرع من ذلك هى توفير الطمأنينة فى عمله واحاطته بسياج من الحماية يجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى كيدية لمجرد التشهير به ، ومن ثم فإنه لا يجوز مقاضاته بالتضمينات عن التصرفات التى تصدر منه إبان عمله إلا فى هذه الأحوال . (نقض ١٩٨٠/٢/١٤ سنة ٣١ العدد الأول ص٥١٤) .

✍ وحيث أنه عن ادعاء المخاصم الأول .... بالتزوير على محضر جلسة ١٩٨٢/٩/٧ الذى حكم فيه بشطب الدعوى ، فإنه ادعاء غير منتج إذ ليس من ورائه أى تأثير فى الدعوى الأصلية ومن ثم كان ادعاؤه غير مقبول ، فضلا عن أنه لا ينطوى على طعن بالتزوير إذ لم يدع المخاصم أن الحقيقة د غيرت فى أحد المحررات المخاصمين عنها ن وحيث أنه متى كان الادعاء بالتزوير غير منتج فلا يكون هناك ما يدعو لأن يكون الحكم فيه سابقا على الحكم فى الموضوع ، وحيث أنه عن الموضوع فإن دعوى المخاصمة إنما هى دعوى خاصة بمسئولية القاضى قبل الخصوم ، فلا يجوز الالتجاء إليها إلا إذا تعلقت بتأدية منه من أفعال خارج نطاق هذا العمل ، ولا يجوز الالتجاء إليها إلا فى الأحوال الثلاثة التى نصت عليها المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات على سبيل الحصر ، وحيث أنه اعمالا لما تقدم ، فإنه تجدر الإشارة الى ما حواه تقرير المخاصمة من عبث وخلط وتناقض بحيث حوى معظمه شتاتا من الادعاءات المتناثرة غير المترابطة وجهها المخاصمان الى عدد من رجال القضاء خارج نطاق عملهم القضائى ، وحيث أنه بالنسبة للمخاصم الأول فإنه لم يكن خصما فى أية قضية تناولها تقرير المخاصمة فتكون دعواه بأكملها غير جائزة ، وكذلك الشأن بالنسبة للمخاصم الثانى فيما ساقه من ادعاءات خارجة عن نطاق الدعاوى التى كان خصما فيها ، وأما عن هذه الدعاوى فإن تقرير المخاصمة خلا من ذكر أى خطأ منسوب للحكم بالأحقية للمنزل وللحكم بتسليمه ، وجاء به وبمذكرة شواهد التزوير المرفقة به عن حكم الشطب فى التماس إعادة النظر رقم

... الزقازيق أن هذه الدعوى تضمنت إشكالا فى التنفيذ يبيح حضور المحامى بدون توكيل وأن المفردات لم تكن منضمة فما كان يجوز الحكم بالشطب وفقا لقانون المرافعات ولميثاق الرئيس السابق جمال عبد الناصر المنقوش تحت تمثاله فى مدخل تمثاله فى محل محكمة الزقازيق وهو قول فضلا عما يتضمنه من هزل وعبث غير صحيح قانونا ، إذ يجوز الحكم بشطب الإشكال ولا يتوقف ذلك على ضم المفردات ، وإذ كان الثابت بمحضر جلسة ...... فى الالتماس المذكور أن الأستاذ .... حضر عن الملتمس .....وطلب التأجيل لحضوره أو استحضار توكيل عنه ، بينما محضر محام عن الملتمس ضده بتوكيل سابق وانسحب تاركا الدعوى للشطب ، فقررت المحكمة شطب الدعوى ، فإن هذا الحكم يكون مبرئا من الخطأ ايا كانت درجته ، وبالتالى تكون الدعوى برمتها غير جائزة لانتفاء أية حالة من حالات المخاصمة عملا بالمادتين ٤٩٤ ، ٤٩٦ من قانون المرافعات . (نقض ١٩٨٣/١/٣ طعن رقم ٧ لسنة ٥٣ق) .

- الأصل عدم مسئولية القاضى عما يصدره من تصرفات فى عمله . الاستثناء . مسئوليته فى حالات محددة على سبيل الحصر . مادة ٤٩٤ مرافعات . عدم جواز الرجوع على القاضى بالتضمينات فى هذه الحالات إلا بدعوى المخاصمة . طالما أن العمل الصادر منه يدخل فى نطاق مهنته ويستوى فى ذلك أن يكون اثره منصرفا الى الخصوم فى المنازعة أو الى سواهم . (نقض ١٩٨٦/٦/١٧ طعن رقن ٦٨٥ لسنة ٥٣ق)

- النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٩٤ مرافعات يجيز مخاصمة القضاء إذا وقع منهم فى عملهم غش أو خطأ مهنى جسيم فإنه يقصد بالغش انحراف القاضى فى عمله عما يقتضيه القانون قاصدا هذا الانحراف وذلك إما إيثارا لأحد الخصوم أو نكاية فى خصم أو تحقيقا لمصلحة خاصة للقاضى . أما الخطأ المهنى الجسيم فهو الخطأ الذى يرتكبه القاضى لوقوعه فى غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالا مفرطا ، ويستوى أن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى ملف الدعوى ويدخل ذلك فى التقدير المطلق لمحكمة الموضوع . (نقض ١٩٨٣/٦/٥ طعن رقم ٧٩٦ لسنة ٤٩ق ، نقض ١٩٨٠/٢/١٤ طعن رقم ٩٢٠ لسنة ٤٦ق) .

- وحيث أن الطاعن يقول فى بيان الوجه الثانى من سبب النعى الأول والوجه الأول من السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه خلص الى أن عدم توقيع المطعون ضده الأول على نسخة الحكم الأصلية والقضاء بحبسه بموجب الحكمين محل دعوى المخاصمة رغم طعنه بالتزوير على ورقة إعلان أحدهما لا يعتبران من قبيل الخطأ المهنى الجسيم فى حين أن عدم التوقيع على النسخة الأصلية للحكم يجعل الحكم باطلا كما أنه لو ثبت أن ورقة إعلان أحد الحكمين المنفذ بهما بالحبس مزورة

لانفتحت أمامه مواعيد المعارضة والاستئناف خصوصا وأن العبرة فى نهاية الحكم المنفذ به بوقت رفع دعوى الحبس ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه . وحيث أن النعى بهذين الوجهين مردود ذلك أن الأصل هو عدم مسئولية القاضى عما يصدر منه من تصرف فى أثناء عمله لأنه يستعمل فى ذلك حقا خوله القانون وترك له سلطة التقدير فيه ولكن المشرع رأى أن يقر مسئوليته على سبيل الاستثناء إذا انحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها فنص فى قانون المرافعات على أحوال معينة أوردها على سبيل الحصر يسأل فيها عن التضمينات والحكمة التى توخاها المشرع من ذلك هى توفير الطمأنينة للقاضى فى عمله وإحاطته بسياج من الحماية بجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى كيدية لمجرد التشهير به ، ومن ثم فإنه لا يجوز مقاضاته بالتضمينات عن التصرفات التى تصدر منه إبان عمله إلا فى هذه الأحوال ، وإذ كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات يجيز مخاصمة القضاة إذا وقع منهم فى عملهم خطأ مهنى جسيم فإنه يقصد به الخطأ الذى يرتكبه القاضى لوقوعه فى غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لإهماله فى عمله إهمالا مفرطا ، ويستوى أن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة فى ملف الدعوى ، وتقدير مبلغ جسامة الخطأ يعتبر من المسائل الواقعية التى تدخل فى التقدير المطلق لمحكمة الموضوع ، وغذ كان من حقها عملا بالمادة ٤٩٦ من قانون المرافعات أن تبحث مدى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى لتقضى بقبولها أو عدم قبولها ، فإن هذا لا يتأتى إلا باستعراض أدلة المخاصمة لتتبين مدى ارتباطها بأسبابها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ قرر أن ما نسب الى المطعون ضده الأول لا يعتبر خطأ مهنيا جسيما قد أقام قضاءه على قوله " لما كان يبين مما سلف أن القاضى المخاصم – المطعون ضده الأول – قضى فى الدعويين ٤٢ ، ١٣٣ لسنة ١٩٧٦ بحبس المخاصم – الطاعن – ثلاثين يوما لامتناعه عن أداء متجمد النفقة المقررة بالحكيم رقمى ١٠٤ لسنة ١٩٧٤ ، ١٣٥ لسنة ١٩٧٥ وغيرهما " ، واستدل على نهائية هذين الحكمين بالشهادات الدالة على عدم حصول طعن فيهما ، وكان لما قرره فى ذلك سند من الأوراق فإنه لا يكون قد أتى خطأ مهنيا جسيما ، وحيث أنه لا يغض من هذا النظر أنه لم يعرض للادعاء بتزوير محضر إعلان الحكم رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧٤ ذلك أنه وإن كان الأرجح أن يعرض لهذا الطعن وأن يرد عليه إلا أن إغفاله لا يعتبر خطأ مهنيا جسيما وإن الشهادات المقدمة تفيد نهائية هذين الحكمين ، كذلك لا يغير من هذا النظر أنه حصلت معارضة فى هذين الحكمين ... ذلك أن الحكمين قد صارا نهائيين بعد رفض المعارضة فيهما وعدم حصول استئناف عنهما قبل صدور الحكمين بالحبس فى ٢/١٩ ، ١٩٧٧/٤/١٦ كذلك فإنه بفرض أن القاضى المخاصم فى التوقيع

على نسخة الحكم الأصلية ، فإن هذا لا يعتبر من قبيل الخطأ المهنى الجسيم ، وأن كانت أوراق الدعوى تفيد أنه وقع الحكم وحرر مسودته يدل على ذلك أنه حجر الدعوى رقم ٤٢ لسنة ١٩٧٦ للحكم ونطق به بالجلسة المحددة للنطق به ، وإذ كانت هذه الاعتبارات التى ساقها الحكم تكفى لحمل قضائه فإن ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما يستقل به قاضى الموضوع من تقدير مدى جسامة الخطأ ينحسر عنه رقابة محكمة النقض ، ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بالوجهين آنفى البيان على غير أساس .(نقض ١٩٨٠/٦/١٩ سنة ٣١ الجزء الثانى ص١٧٩١)

- لما كان تقدير مدى جسامة الخطأ الموجب لمسئولية المخاصم ضده من الأمور الموضوعية التى تستقل بتقديرها محكمة الموضوع ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص – فى حدود سلطته التقديرية – أن الطعون الموجهة الى القضاء الصادر فى موضوع الدعوى محل المخاصمة طعون موضوعية مجالها الطعن فى الحكم المشار إليه سواء ما تعلق منها بالقصور فى الأسباب أو الخطأ فى تفسير التعاقد المبرم بين طرفى الخصومة ولا ترقى الى الخطأ المهنى الجسيم فإن النعى على هذا الحكم والمنازعة فى مدى جسامة الخطأ المنسوب الى المطعون ضده يكون مجادلة موضوعية فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع تنحسر عنها رقابة محكمة النقض . (نقض ١٩٨٠/٢/١٤ سنة ٣١ الجزء الأول ص٥١٤) .
- عدم مسئولية القاضى عما يصدر منه أثناء عمله . الاستثناء ، مسئوليته إذا انحرف عن واجبات وظيفته أو أساء استعمالها . أحوال مساءلته عن التضمينات . ورودها على سبيل الحصر . أحوال مخاصمة القضاة . مادة ٤٩٤ مرافعات . الغش والخطأ المهنى الجسيم . ماهية كل منهما . تقدير جسامة الخطأ من سلطة محكمة الموضوع . (نقض ١٩٨٥/١٢/١٩ طعن رقم ٤٩٧ لسنة ٥٢ق)
- القضاء فى طلب وقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه . قضاء وقتى لا يجوز حجية الأمر المقضى . للمحكمة العدول عن رأى ارتأته وقت الفصل فى هذا الطلب . انتهاء الحكم المطعون فيه الى أن الطعون الموجهة الى القضاء الصادر بوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه محل المخاصمة طعون موضوعية ولا ترقى الى الخطأ الجسيم . منازعة الطاعن فى مدى جسامة الخطأ . مجادلة موضوعية ينحسر عنها رقابة محكمة النقض . (نقض ١٩٨٤/٥/١٧ طعن رقم ١٧٥٨ لسنة ٥٠ق) .
- توجب المادة ٤٩٥ من قانون المرافعات على طالب المخاصمة أن يودع مع التقرير المشتمل على أوجهها وأدلتها الأوراق المؤيدة لها وتقضى بأن تنظر الدعوى فى غرفة المشورة فى أول جلسة تعقد بعد ثمانية الأيام التالية لتبليغ صورة تقرير المخاصمة الى القاضى المخاصم ، وتنص المادة ٤٩٦ على أن المحكمة تحكم فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها بعد سماع أقوال الطرفين

والنيابة العامة إذا تدخلت فى الدعوى ن ولئن كان مؤدى هاتين المادتين – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن الفصل فى دعوى المخاصمة وهى فى مرحلتها الأولى – مرحلة الفصل فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها – لا يكون إلا على أساس ما يرد فى تقرير المخاصمة والأوراق المودعة معه ، وأنه لا يجوز للمخاصم فى هذه المرحلة تقديم أوراق أو مستندات غير التى أودعها مع التقرير ، إلا أن ذلك لا يمنع القاضى المخاصم من تقديم المستندات المؤيدة لدفاعه ولا ينفى حق المحكمة فى الاستناد الى ما يحويه ملف الدعوى من أوراق لتكوين عقيدتها . لما كان ذلك ، وكان التصرف محل دعوى المخاصمة هو الحكم الذى أصدرته الجائرة المشكلة من المطعون عليهم بتاريخ ١٩٧٢/١/١٠ وفى حضور المخاصمين بناء على طلب المطعون عليه الأول ، فإن الحكم المطعون فيه إذ عول فى قضائه على ما تضمنه هذا الملف من أوراق لا يكون قد خالف القانون . (نقض ١٩٧٨/١/٢٤ سنة ٢٩ الجزء الأول ص٣٨٦) .

- ما يقرره القاضى فى نطاق نص المادتين ٣٧٥ ، ٣٨٠ إجراءات جنائية من تغريم الطاعن لعدم حضوره عن متهم فى جناية منظورة أمامه واستمرار حبس موكله وندب محام آخر للدفاع عنه . دخوله فى نطاق عمله . أرثه . عدم جواز مطالبة القاضى بالتضمينات بغير دعوى المخاصمة . (نقض ١٩٨٦/٦/١٧ طعن رقم ٦٨٥ لسنة ٥٣ق) .
- إذ أوجبت المادة ٤١٥ من قانون المرافعات على طالب المخاصمة أن يودع مع التقرير المشتمل على أوجهها وأدلتها الأوراق المؤيدة لها ، وكان مقتضى المادة التالية لها أن تحكم المحكمة أولا فى تعلق أوجه المخاصمة فى الدعوى وجواز قبولها فقد دلت على أن الفصل فى دعوى المخاصمة وهى فى مرحلتها الأولى مرحلة الفصل فى تعلق المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها لا يكون إلا على أساس ما يرد فى تقرير المخاصمة والأوراق المودعة معه ، وعلى أنه لا يجوز فى هذه المرحلة تقديم أو قبول أوراق أو مستندات غير التى أودعت مع تقرير الأمر الذى ينبنى عليه أن يكون ضم قلم كتاب محكمة الاستئناف ملف الجنحة رقم ٣٢٩٦ لسنة ١٩٧٧ روض الفرج والذى قال الطاعنان أنه يحوى التأشيرات والمذكرات المؤيدة لدعواهما مخالفا لصريح القانون وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واستبعد هذا الملف من المستندات التى يحق للطاعنين التمسك بها فإنه يكون قد التزم صحيح القانون . (نقض ١٩٨١/٤/٢٣ طعن رقم ١٤٣٣ لسنة ٤٧ق)
- الطاعن هو المكلف قانونا بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التى تثبت ما يدعيه ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى خصوص سبب النعى أنه لا دليل فى الأوراق على ما يدعيه المذكور من صداقة وطيدة بين المطعون ضده وبين محامى خصومه ، فضلا عن أن الطاعن لم يبين مصدره فى هذا الصدد ومظاهر الصداقة ، وأنه لا يعقل وقد اصدر المطعون ضده الحكم ضد الطاعن أن

يتسبب فى بطلانه إن كان لهذه الصداقة المدعاة وجود بل على العكس لحرص على صدوره فى شكله القانونى السليم ولجلبه مواطن البطلان مما يقطع بعدم صحة ما نسبه الطاعن للمطعون ضده فى هذا الشأن ، وكان الطاعن لم يطلب من محكمة الموضوع إجراء من إجراءات الإثبات تحقيقا لما يثيره فى هذا الخصوص فليس له إن يعيب على المحكمة سكوتها عن اتخاذ إجراء لم يطلب منها طالما أنها لم تر من جانبها ما يدعو لذلك ، وإذ كان فإن ما استخلصه الحكم يكون استخلاصا موضوعيا سائغا لا إخلال فيه بحق الطاعن فى الدفاع ويكون النعى على غير أساس . (نقض ١٩٨٠/٢/١٤ سنة ٣١ الجزء الأول ص٥١٤) .

- لما كان قانون المرافعات قد خصص الباب الثانى من الكتاب الثالث منه لتنظيم مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة وأفرد فيه دعوى المخاصمة بقواعد وإجراءات خاصة خالف بها القواعد العامة التى أخضع لها سائر الدعاوى قاصدا من ذلك توفير الضمانات للقاضى فى عمله وإحاطته بسياج من الحماية بجعله فى مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته بمقاضاته لمجرد التشهير به ، ومن ثم فإن هذه القواعد الخاصة تكون واجبة الاتباع ولا يجوز اللجوء الى سواها ، وإذ كان النص فى المادة ٤٩٥ الواردة فى ذلك الباب على أن " ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب محكمة الاستئناف التباع لها القاضى أو عضو النيابة ... وتعرض الدعوى على إحدى دوائر محكمة الاستئناف بأمر من رئيسها .... وتنظر فى غرفة المشورة ... " ، وفى المادة ٤٩٦ الواردة فى ذات الباب على أن " تحكم المحكمة فى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها .... وإذا كان القاضى المخاصم مستشارا بمحكمة النقض تولت الفصل فى جواز قبول المخاصمة إحدى دوائر هذه المحكمة فى غرفة المشورة " ، مفاده أن المشرع قصد أن ترفع دعوى المخاصمة بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظرها وهى محكمة النقض إذا كان المخاصم مستشارا بها ، وإذ لم يسلك الطالب هذا الطريق فى رفع دعواه قبل مستشارى محكمة النقض المخاصمين وإنما خاصمهم بتقرير فى قلم كتاب محكمة استئناف القاهرة فإن الدعوى تكون غير مقبولة . (نقض ١٩٨٣/١٢/١٣ طعن رقم ٢٢٠٨ لسنة ٥٣ق) .
- الخطأ الجسيم الذى يجيز مخاصمة القاضى . ماهيته . تقدير جسامة الخطأ من سلطة محكمة الموضوع . (نقض ١٩٨٤/٥/١٧ طعن رقم ١٧٥٨ لسنة ٥٠ق)
- النص فى المادة ٢٧٠ من قانون المرافعات على أنه " إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن او برفضه أو بعدم جواز نظره حكمت على رافعه بالمصاريف فضلا عن مصادرة الكفالة كلها أو بعضها ، وإذا رأت أن الطعن أريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن ، وفى المادة ٤٩٩ منه على أنه " إذا قضت المحكمة بعدم جواز المخاصمة أو برفضها حكم على الطالب

بغرامة لا تقل عن خمسين جنيها ولا تزيد على مائتى جنيه مع التعويضات إن كان لها وجه " ، يدل على أن طلب التعويض عن دعوى المخاصمة لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة المخاصمة وعن الطعن الكيدى لدى محكمة النقض هو مجرد رخصة للخصم وإن اختصاص هاتين المحكمتين بنظر هذا الطلب هو اختصاص اضافى لا يسلب المحكمة المختصة أصلا طبقا للقواعد العامة اختصاصها بنظره متى أقام صاحب الشأن الدعوى ابتداء أمامها دون استعمال هذه الرخصة . (نقض ١٩٨٣/٣/٢٤ طعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ق) .

- من حق المحكمة عملا بالمادة ٤٩٦ من قانون المرافعات أن تبحث مدى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى لتقضى بقبولها أو عدم قبولها ن فإن هذا لا يتأتى لها إلا باستعراض أدلة المخاصمة لتتبين مدى ارتباطها بأسبابها . (نقض ١٩٨٠/٦/١٦ سنة ٣١ الجزء الثانى ص١٧٩١) .

التعويض عن جرائم السب والقذف والبلاغ الكاذب
أولا : التعويض عن السب والقذف

- سوف نتناول جرائم السب والقذف أولا من الناحية الجنائية :

- **تعريف جريمة القذف وأركانها :**
- **تعريف القذف :**

القذف هو إسناد واقعة محددة تستوجب عقاب من تنسب إليه أو احتقاره إسنادا علنيا عمديا ويتضح من هذا التعريف أن قوام القذف فعل الإسناد الذى ينصب على واقعة محددة من شأنها عقاب المجنى عليه أو احتقاره . (**الدكتور/ محمود نجيب حسنى – قانون العقوبات – القسم الخاص – طبعة ١٩٨٧ – ص٦١٤**)

.

وقد عرفت الفقرة الأولى من المادة ٣٠٢ عقوبات القذف بأنه " **يعد قذفا كلا من أسند لغيره بواسطة إحدى الطرق المبينة بالمادة (١٧١) من هذا القانون أمورا لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا أو أوجبت احتكاره عند أهل وطنه** " ، **وهذا التعريف يحدد أركان جريمة القذف وهى على الترتيب التالى** :

- **الركن الأول المادى** : ويتمثل فى أن يكون القذف بإسناد واقعة محددة

يجب أن يحصل القذف بطريق الإسناد وهو نسبة الأمر الشائن الى المقذوف سواء على سبيل التأكيد أو من طريق الرواية عن الغير أو ترديد القول على أنه إشاعة فكل ذلك داخل فى معنى الإسناد كما تقدم فلا يشترط أن يكون الإسناد على سبيل الجزم فإذا ذكر القاذف الخبر مقرونا بقوله " والعهدة على الرؤى " ، فلا يرفع ذلك مسئولية القذف وكذلك يستوى أن يكون الإسناد مباشرا أو غير مباشر وأن يكون واردا على سبيل التصريح أو التلميح أو التعريض فكل عبارة يفهم منها نسبة أمر شائن الى المقذوف تعتبر قذفا وقد تورد العبارات فى قالب المديح ولكن هذا لا يمنع من أن تعد قذفا متى كان ذلك هو المقصود منها وقد يلجأ القاذف الى استخدام الأساليب المجازية ومع هذا يجوز أن يعد قاذفا متى أمكن إثبات أنه لم يقصد المعنى الحقيقى للألفاظ المستخدمة بل أراد بها معناها المجازى ولكن الأصل فى هذا وجوب الأخذ بالمعنى الحقيقى الظاهر الى أن يثبت العكس . (**أ / أحمد أمين – ص٥٢٠**)

وعلى ذلك فكل وسيلة من وسائل التعبير عن فكرة أو معنى يدور فى ذهن الشخص على نحو يفهمه الغير تصلح لأن يتحقق بها عنصر الإسناد فى جريمة القذف وقد تكون وسيلة التعبير هى الكلام أيا كان حجمه أو شكله ، ويستوى أن يكون التعبير بجملة واحدة أو بجزء من جملة أو بلفظ واحد ، كما يستوى أن يكون نثرا أو نظما .

وقد تكون وسيلة التعبير هى الكائنة أيا كانت اللغة التى استعملت فيها ويمتد نطاق الكتابة ليشمل الرموز والرسوم وخاصة الرسوم الكاريكاتيرية والصور ويدخل فيها الأفلام السينمائية والتليفزيونية إذا تضمنت وقائع مشينة نسبت الى شخص معين .

وأخيرا قد تكون وسيلة التعبير هى الإشارة ، فإذا كانت الدلالة العرفية للإشارة هى نسبة واقعة موجبة لعقاب أو احتقار شخص معين قانت بها جريمة القذف.

ويتحقق الإسناد سواء نسب القذف الواقعة الى المجنى عليه على سبيل القطع والتأكيد ، أو نسبها إليه على سبيل الظن والاحتمال ، ويتحقق الإسناد أيا كان الأسلوب الذى صاغ فيه الجانى الوقائع التى ينسبها الى المجنى عليه ، فالقاعدة أنه لا عبرة بالأسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القذف ، فيستوى فى قيام الجريمة أن يكون الإسناد بأسلوب صريح أو ضمنى ، سواء ورد فى صيغة استفهام أو فى صيغة افتراضية أو فى قالب مديح ، ويتحقق القذف سواء نسب القاذف الأمر الشائن الى المقذوف سردا لمعلوماته الخاصة أو بطريق الرواية عن الغير ، أو نسب هذا الأمر الى المجنى عليه على أنه إشاعة يرددها البعض ، ففى الحالتين يتوافر القذف فى حق الجانى ولا ينفى عنه المسئولية والعقاب حرصه على تأكيد أنه لا يضمن صحة ما يذكره أو ما ينشره من وقائع .

والإسناد هو نسبة أمر أو واقعة الى شخص (معين) وهذا ما يستفاد من تعريف المشرع للقاذف بأنه " من أسند لغيره " ومن هذا كان أهمية تحديد الشخص أو الأشخاص الذين تسند إليهم الواقعة الموجبة للعقاب أو الاحتقار . فجريمة القذف لا تقوم إلا إذا أمكن تحديد شخص المجنى عليه تحديدا كافية ، ولا يعنى تحديد المجنى عليه تحديدا كافيا أن يكون قد ذكر باسمه وحددت أوصافه كاملة ، وإنما يكفى أن تكون عبارات القذف موجهة على صورة يسهل معها على فئة من الناس التعرف على شخص أو أشخاص من يعنيهم القاذف بعباراته ، والقول بغير ذلك يؤدى الى تضييق الحماية الجنائية للشرف والاعتبار .

ومن أمثلة التحديد الكافى لشخص المجنى عليه فى جريمة القذف ذكر الجانى للأحرف الأولى من اسم المقذوف فى حقه أو تحديد مهنته أو وضع صورته الى جانب المقال الذى تضمن عبارات القذف .

ويترتب على ضرورة تحديد شخصية المجنى عليه فى القذف تحديدا كافيا أن الجريمة لا تقوم إذا كان المجنى عليه غير محدد على هذا النحو ، وينبنى على ذلك أن جريمة القذف لا تقون إذا كانت عبارات القذف موجهة الى نقد مذهب سياسى أو اقتصادى أو فكرى أو دينى أو حرفة أو مهنة معينة أو الى رأى علمى أو اتجاه فنى ، فتناول أى من هذه المذاهب أو الآراء أو الاتجاهات بالنقد لا يتحقق جريمة القذف ، ولو استعمل الناقد فى نقده عبارات تتضمن قذفا ، لأن مثل هذه العبارات لم تكن موجه الى شخص محدد ، ويجب أن نلاحظ أنه لا عبرة بالأسلوب الذى تصاغ فيه عبارات القاذف . (دكتور / فتوح عبد الله الشاذلي)

والإسناد بالضرورة يقتضى وجود شخص ما ليلتصق به الأمر أو العيب المنسوب إليه ويستوى فيه أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا كما يجب أن يكون المجنى عليه إذا كان شخصا طبيعيا على قيد الحياة فليس فى نصوص قانون العقوبات ما يعاقب على القذف او السب فى حق الأموات وذلك على ما سوف يأتى تفصيلا – كما وأن الأصل فى الإسناد أن يكون فى مواجهة المجنى عليه أى فى حضوره وهو من ناحية أخرى قد يحدث فى غيبته وهذا وذاك يتوافر به الإسناد فالقانون لا يشترط للعقاب على السب أو القذف أن يحصل فى مواجهة المجنى عليه . (الدكتور / حسن المرصفاوى – قانون العقوبات الخاص – ص٦٤٢) .

- **واقعة محددة** : يشترط فى الأمر الى المجنى عليه أن يكون معينا ومحددا على نحو يمكن إقامة الدليل لا أن يكون فى صورة مطلقة غير منضبطة وفى هذه الشرط يتميز القذف عن السب فهذا الأخير يتحقق بمجرد إسناد العيب دون أن يتضمن واقعة معينة فلا يعتبر قذفا تمنى الشر للشخص أو توقع الضرر له فى المستقبل ولو كان الشر أو الضرر محورا طالما أنه لا يتعلق بواقعة محددة ، ومثال تعيين الواقعة أن يسند الجانى الى المجنى عليه أن سرق منه مبلغا من المال أو أنه زنى بامرأة معينة أو أنه احتال على فلان أما قوله بأن المجنى عليه لص أو زان نصاب فلا يعدو أن يكون إسنادا لعيب لا يحوى واقعة معينة الأمر الذى يعتبر سبا ولا يشترط فى تحديد الواقعة أن يكون كاملا بحيث يتضمن جميع عناصر الواقعة فى أذهان الغير . أما اللفظ الغامض العام الذى لا ينطوى على نسبة وقائع معينة فلا تتوافر به القذف كما يشترط فى تحديد الواقعة ذكرها بتفاصيل معينة بل يكفى استخلاص هذا التحديد على نحو مفهوم ولو كان هذا الفهم فى محيط ضيق . (الدكتور / أحمد فتحى سرور)

وتعيين الواقعة يترتب عليه ضرورة تحديد شخص المجنى عليه وذلك مستفاد من تعريف الشارع للقذف الذى افترض فيه أن القاذف أسند لغيره أى أسند الواقعة الى شخص معين بالذات ويفسر هذا الاشتراط بأن الحق فى الشرف لا يكون إلا لشخص لأن هذا الحق فرع عن الشخصية وفى النهاية فإن تحديد شخص المجنى عليه عنصر فى تحديد الواقعة على النحو الذى يرشحها ليقوم بها القذف وعلى ذلك يستبعد حالة ما إذا تناول شخص مذهبا سياسيا أو اقتصاديا أو فكريا أو رأيا علميا أو اتجاها فنيا بالنقد هو فى هذه الحالة لا يرتكب قذفا لأن عباراته لم تكن موجهة الى شخص معين ولكن يرتكب المتهم قذفا إذا ذكر أن هذه المذاهب أو الآراء تدعو أنصارها الى أفعال تستوجب العقاب أو بالاحتقار وأن الأفعال قد صدرت عن أشخاص عينهم بالذات . (الدكتور / محمود حسنى) ، ويلاحظ أنه يصح أن يوجه القذف الى مجموع من الناس فيكون معاقبا عليه متى كان ذلك المجموع معينا تعيينا كافيا وإذا كان للمجموع شخصية معنوية كان لممثله أن يقيم الدعوى الجنائية مباشرة وأن يطالب بتعويض الضرر المترتب على القذف باسم المجموع أما إذا لم يكن للمجموع شخصية معنوية عد القذف موجها الى كل فرد من أفراد ذلك المجموع على حد وإذا استقل أحد أفراد المجموع فى رفع الدعوى مباشرة فلا يجوز له أن يقاضى القاذف إلا عما وجه إليه شخصيا من عبارات القذف وبديهى أنه إذا أسند القذف الى شخص يعينه فلا يجوز للهيئة التى يتبعها أو النقابة التى هو عضو فيها أن ترفع دعوى القذف . (الدكتور / محمود مصطفى)

أى أنه لا يشترط أن تكون الواقعة المسندة محددة تحديدا تاما يذكر كل التفاصيل المتعلقة بها حتى يعتبر إسنادها محققا لجريمة القذف ، بل يكفى أن يكن هذا التحديد نسبيا ، أى يكون متضمنا العناصر الأساسية التى يمكن عن طريقها استنباط واقعة محددة من صيغة الإسناد فيعتبر قاذفا رغم عدم تحديد الواقعة تحديدا

كاملا نسبة شخص الى غيره أنه سارق أو مرتشى إذا كان يقصد بذلك واقعة معينة يمكن تحديدها بالاستعانة بالظروف المحيطة بالإسناد .

ولقاضى الموضوع سلطة تقدير ما إذا كانت الوقائع المنسوبة الى المجنى عليه قد حددت تحديدا كافيا بحيث تقوم به جريمة القذف أو أنها غير محددة التحديد الكافى ولا يتحقق بها إلا جريمة السب ، وللقاضى فى سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بنشاط الجانى وبصفة خاصة بالعلاقة بينه وبين المجنى عليه وبالدلالة العرفية للألفاظ التى استعملها فى الإسناد . (الدكتور / فتوح عبد الله الشاذلى وراجع أيضا أحكام النقض المشار إليها)

- **المسئولية الجنائية والمدنية فى حالة قذف الموتى :** القذف ضد متوفى ، يؤذى أسرته وأبناءه وأحفاده إيذاء معنويا أليما خاصة إذا كان من الشخصيات العامة كزعيم وطنى أو رجل أعمال مات منذ وقت غير بعيد ، فينسب إليه وقائع محقرة ويحكم عليه حكما يشينه ، ويغلب أن يكون له أبناء أو أحفاد أو أرملة على قيد الحياة يؤلم نفوسهم ما ينسب الى مورثهم ، قد يمس مكانتهم الاجتماعية .

وقد يضرهم ماديا ، إذا كانوا يباشرون نفس نشاطه كرجل أعمال مشهور وفى اعتقادنا أن القذف لا يكون للمتوفى وحده إذا ذكر المتهم اسم الورثة ويجعلهم شركاء للمتوفى فى الواقعة المسندة إليه أو خلفاء له فيها ، كقوله أن المتوفى قد جمع ثروته بطرق غير مشروعة وأن ورثته يستمتعون بها الآن ، أو قوله عن المتوفى أنه أنجب أبنائه من الزنا ، أو عن امرأة متوفاة أنها كانت تعاشر غير زوجها ، ففى كل هذه الحالات يتعين القضاء ضد مرتكب فعل القذف ليس فقط بالعقوبة الجنائية المقررة ولكن أيضا بتعويض موروث بالنسبة للمتوفى وتعويض مادى وأدبى لورثته إن كان لذلك . (انظر فيما سبق فايز السيد اللمساوى والأستاذ أحمد أمين والدكتور محمود محمود مصطفى والدكتور عمر السعيد رمضان والدكتور فتحى سرور والدكتور حسنين عبيد) .

- **الواقعة تستوجب احتقار من أسندت إليه :** الإسناد الذى يوجب احتقار المسند إليه عند أهل وطنه فهو الذى يحط من قدر المسند إليه وكرامته فى نظر الغير فمن ذلك أن ينسب الى شخص أنه قبض عليه لجريمة أو أنه حكم عليه كذلك أو أن ينسب إليه الإخلال بالآداب العامة كأن لا يقال أن فلانا يعاشر جارته أو أن فلانة تعشق فلانا يأكل حقوق دائنيه أو أنه لا يتعامل بالصدق أو أنه لا يعرف واجب الأمانة فى أشغاله أو أنه يغش فى الامتحان أو يخادع فى اللعب أو أنه يجرى بالغيبة والنميمة بين أصدقائه ويوقع بينهم العداوة والبغضاء . (الأستاذ / أحمد أمين) .

وقد عبر المشرع عن هذا الشرط فى تعريفه للقذف بأنه إسناد أمور لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من أسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانونا أو أوجبت احتقاره عند أهل وطنه ، فالواقعة المسندة الى المجنى عليه والتى تحقق بها جريمة القذف يتطلب القانون فيها أن تكون إما واقعة مكونة لجريمة يعاقب عليها القانون ، وإما تستوجب احتقار من أسندت إليه ولو لم تكن جريمة فى نظر القانون .

ولا صعوبة بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية فإسناد واقعة تعتبر جريمة يعاقب عليها من نصوص قانون العقوبات أو القوانين الجنائية الخاصة يحقق جريمة القذف سواء كانت تلك الجريمة جناية أو جنحة أو مخالفة لذلك يرتكب قذفا معاقبا عليه من نسب الى آخر أنه زور أو ارتشى أو اختلس أو سرق أو خان الأمانة أو ارتكب مجرد مخالفة من مخالفات المرور ، ويستوى الحق فى القذف أن تكون نسبة الجريمة الى المجنى عليه صراحة أو ضمنا.

ولكن يثور التساؤل بالنسبة للواقعة التى تعد جريمة تأديبية تستوجب توقيع عقوبات تأديبية فهل يرتكب قذفا من ينسب الى المجنى عليه واقعة لو كانت صادقة لأوجبت عقابه بعقوبة تأديبية ؟

نلاحظ أنه لا صعوبة إذا كانت الجريمة التأديبية المنسوبة للمجنى عليه مما يشين كرامته ويستوجب احتقاره عند أهل وطنه ، لأنه فى هذه الحالة يعتبر إسناد هذه الجريمة محققا القذف دون جدال .

أما إذا كانت الواقعة المنسوبة الى المجنى عليه تعرضه – إن صدقت – للجزاء التأديبى دون أن تستجب احتقاره فنرى أيضا تحقق جريمة القذف بها لعموم نص المادة محل التعليق التى استعملت فى تعريفها عبارة " العقوبات المقررة لذلك قانونا ...... " ، من ناحية ولتحقق العلة من تجريم القذف بنسبة واقعة تمس بشرف المجنى عليه واعتباره من ناحية أخرى ، فيرتكب قذفا من ينسب الى قاضى أنه يشتغل بالتجارة الى جانب عمله القضائى أو الى أستاذ جامعى أنه يعطى دروسا خصوصية لطلبته بجانب عمله بالجامعة ، وكلا الأمرين يستوجب – إن صدق – جزاءا تأديبيا لكنه لا يستوجب عقوبة جنائية .

أما الواقعة التى تؤدى الى احتقار الشخص عند أهل وطنه فهى تلك الواقعة التى يكون من شأنها إن صدقت أن تحط من قدر المجنى عليه وكرامته وتقلل من مقدار الاحترام الواجب له بين مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الاجتماعى الذى يعيش فيه

ومن الواضح أن مثل تلك الواقعة لا يستوجب عقاب من تسند إليه وإلا شملتها الصورة الأولى ، ولذلك كان لابد من النص صراحة على اعتبار إسنادها قذفا.

والأمور التى توجب احتقار الشخص عند أهل وطنه لا يمكن حصرها لذلك فلا مفر من ترك سلطة تقديرها لقاضى الموضوع وله فى سبيل ذلك أن يسترشد بكافة الظروف المحيطة بالواقعة وبصفة خاصة ظروف المجنى عليه والتى تحدد قدر الاحترام الواجب له .

ومن أمثلة الوقائع التى تدعو الى احتقار الشخص وتقوم بنسبتها جريمة القذف عن شخص أنه يعاشر فتاة بالغة معاشرة غير شرعية أو الى محامى انه أهمل فى الدفاع عن متهم فى جناية لأن النقابة هى التى انتدبته لذلك ، لذلك فمن الواضح أن مثل هذه الوقائع من شأنها إن كانت صادقة أن تحط من قدر من تنسب إليه وتشين كرامته وتهبط بمكانته الاجتماعية بين مخالطيه ومن يعيش معهم .

وعلى ذلك فإذا لم يكن من شأن الواقعة المنسوبة الى الشخص أن تحدث هذا الأثر فلا يتوافر بإسنادها القذف ، فلا يرتكب قذفا من ينشر عن طالب أنه رسب فى الامتحان لأن الرسوب فى الامتحان لا يستوجب الاحتقار ولو اعتقد المجنى عليه غير ذلك لأن العبرة فى تحديد ما يعد قذفا وما لا يعد كذلك ليس بالتقدير الشخصى للمجنى عليه ، ولا يرتكب قذفا من ينسب الى شخص أنه يعتنق دينا معينا أو أنه غير دينه لاعتقاده فى دين آخر ، أما القول عن شخص أنه غير دينه ليتزوج من امرأة تنتمى الى دين آخر فيقد قذفا ، ولا يعد قذفا الإسناد الذى يؤثر على المركز المالى أو التجارى للشخص .

ولا يشترط فى الواقعة المسندة أن يكون من شأنها احتقار من أسندت إليه من كل أفراد المجتمع أو غالبيتهم ، بل يكفى أن يكون من شأنها أن تؤدى الى مساس بكرامته والحط من قدره واعتباره عند مخالطيه ومن يعاشرهم فى الوسط الذى يعيش فيه فهذا الوسط يعد وطنا له ولو قل عدد الأفراد الذين ينتمون إليه .

كما لا يشترط أن يكون المقذوف فى حقه وطنيا ، كما يوحى بذلك ظاهر نص المادة محل التعليق ، بل من الجائز أن يكون أجنبيا إذا كان من شأن الواقعة المنسوبة إليه أن تستوجب احتقاره فى المجتمع الذى يعيش فيه فعلا .

كذلك لا يشترط لاعتبار الواقعة المسندة قذفا تعرض المقذوف فى حقه فعلا للعقاب أو للاحتقار ، وإنما يكفى أن يكون من شأنها ذلك ولا يشترط فى الواقعة المسندة أن تكون كاذبة فيستوى لقيام جريمة القذف أن تكون الواقعة المنسوبة صحيحة أو غير صحيحة ، وبناءا على ذلك يرتكب قذفا من يقول عن عاهرة أنها ترتزق من البغاء أو عن لص أنه يعيش من السرقات ، أو عن تاجر أنه يجمع ثروته عن طريق بيع بضاعة فى السوق السوداء بأضعاف أسعارها ولو كانت بتلك الواقعة صحيحة .

ويترتب على عدم تطلب كذب الواقعة المنسوبة الى المجنى عليه حتى تقوم جريمة القذف أنه لا يسمح للقاذف بإقامة الدليل على صحة تلك الواقعة ، إلا فى الحالة التى أجاز فيها القانون ذلك وهى حالة القذف فى حق أحد ذوى الصفة العمومية .

وأخيرا لا يشترط إسناد الوقائع المكونة للقذف فى حضور المجنى عليه ، فتقوم الجريمة سواء تم القذف فى مواجهته أو فى غيابه .

وعلى المحكمة أن تبين فى حكمها الصادر بالإدانة أو التعويض عن جريمة القذف محل القذف حتى يتسنى لمحكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة . (انظر فيما سبق الشاذلى – المرجع السابق)

- **العلانيـــة** : علانية الإسناد هى أهم عناصر الركن المادى فى جريمة القذف ، فهو العنصر المميز لجريمة القذف وبدونه لا تقوم هذه الجريمة فى صورتها العادية وقد قدر المشرع أن خطورة هذه الجريمة لا تكمن فى مجرد إسناد الوقائع الموجهة للعقاب أو الاحتكار بقدر ما تكمن فى إعلان هذه الوقائع وذيوعها بما

يحقق علم عدد كبير من أفراد المجتمع الذى ينتمى إليه المجنى عليه بها ، وهو ما يؤدى الى المساس بشرفه واعتباره

ويكون الإسناد فى القذف علنيا إذا تم بواسطة إحدى طرق العلانية التى نص عليها القانون .

ولبيان هذه الطرق أحالت المادة (٣٠٢) التى عرفت القذف الى المادة (١٧١) عقوبات ، وبالرجوع الى هذا النص الأخير يتضح ان المشرع قد أورد ثلاثا من الطرق التى تحقق بها العلانية ، ولكنه لم يوردها على سبيل الحصر وهى علانية القول أو الصياح ، علانية الفعل أو الإيماء ، وعلانية الكتابة وما يلحق بها .

(١) **علانية القول أو الصياح** : نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الثالثة من المادة (١٧١) عقوبات بقوله " يعتبر القول أو الصياح علنيا إذا حصل الجهر به أو ترديده بإحدى الوسائل الميكانيكية فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق ، أو إذا حصل الجهر به أو ترديده بحيث يستطيع سماعه من كان فى مثل ذلك الطريق ، أو إذا أذيع بطريق اللاسلكى أو أية طريقة أخرى " ، وهذا النص كما نرى يفترض أن القول أو الصياح علنيا إذا اتخذ صورة من ثلاث تبينها فيما يلى :

- الصورة الأولى : الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده فى مكان عام .
- الصورة الثانية : الجهر بالقول أو الصياح أو ترديده فى مكان خاص بحيث يستطيع سماعه من كان فى مكان عام .
- الصورة الثالثة : إذاعة القول أو الصياح بطريق اللاسلكى أو بأى طريقة أخرى

(٢) **علانية الفعل أو الإيماء** : نص المشرع على علانية الفعل أو الإيماء كطريقة من طرق العلانية فى الفقرة الرابعة من المادة (١٧١) عقوبات بقوله " ويكون الفعل أو الإيماء علنيا إذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو فى أى مكان آخر مطروق أو إذا وقع بحيث يستطيع رؤيته من كان فى مثل ذلك الطريق أو المكان " .

- ومن هذا النص يتضح أن الفعل أو الإيماء يكون علنيا فى حالتين :

الأولى : إذا وقع فى محفل عام أو طريق عام أو أى مكان آخر مطروق ، أى إذا وقع فى مكان عام .

الثانية : إذا وقع فى مكان خاص بحيث يستطيع رؤيته من كان فى المكان العام .

(٣) **علانية الكتابة وما يلحق بها** : نص المشرع على هذه الطريقة من طرق العلانية فى المادة (١٧١) عقوبات فى فقرتها الأخيرة بقوله " وتعتبر الكتابة والرسوم والصور الشمسية والرموز وغيرها من طرق التمثيل علنية إذ وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون فى الطريق العام أو أى مكان مطروق أو إذا بيعت أو عرضت للبيع فى أى مكان.

ومن الواضح أن مدلول الكتابة فى هذا النص ينصرف إلى معناه الواسع الذى يشمل بالإضافة إلى كل ما هو مدون بلغه مفهومة ، الرموز و الرسوم والصور.

ورغم كون العلانية عنصرا مميزا لجريمة القذف لا تقوم الجريمة فى صورتها العادية بدونه ، فإن المشروع قد استثنى من ذلك حاله القذف بطريق التليفون التى عاقب عليها بعقوبة القذف رغم انتقاء العلانية فيها ،و ذلك بمقتضى المادة (٣٠٨ مكررا) من قانون العقوبات.

- **كيفية إثبات توافر العلانية** : توافر العلانية وهى الركن المادى لجميع جرائم إعلان الرأى يقع عبء إثباته على الاتهام أو على المطالب بتعويض الضرر الذى لحقه من الكتابة أو الرسم..الخ ، فعلى النيابة أو المدعى بالحق المدنى أن يثبت مثلا أن التوزيع حصل بدون تمييز بين عدد من الناس و أن المتهم انتوى إذاعة ما هو مكتوب أى أن توافر ركن العلانية لا يمكن استنباطه من مجرد العثور على الكتابة إذ قد تكون الكتابة قد تسربت بطريق الاختلاس أو مع قصد الناشر ألا تتسرب نسخة واحدة من المطبوع مثلا أما لأنة يريد إعدامه أو تصديره إلى بلد آخر سواء سمحت قوانينه بتداول المطبوع فيه أم لم تسمح ومحكمه الموضوع هى التى تتعرف توافر ركن العلانية (راجع فى كل ما سبق الدكتور رياض شمس – جريمة الرأى و جرائم الصحافة و النشر الجزء الأول –ص ١٧٣ –و الدكتور الشاذلى –المرجع السابق)
- **ثانيا : الركن المعنوى** : جريمة القذف جريمة عمديه و لذلك لابد لقيامها من توافر القصد الجنائى و القصد المتطلب لقيام هذه الجريمة هو القصد العام ، بحيث لا يتطلب القانون لقيامها قصدا جنائيا خاصا ، و القصد الجنائى العام يتكون من علم و إرادة .

و يتوافر القصد الجنائى فى جريمة القذف متى علم الجانى بأن الوقائع التى يسندها لو كانت صادقه لأوجبت عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند أهل وطنه ومع ذلك اتجهت إرادته إلى إذاعة هذه الوقائع .و بعبارة أخرى فإن القصد الجنائى فى القذف يتكون من علم الجانى بكافه عناصر الجريمة و إرادته للفعل و للنتيجة المترتبة عليه أى أن إذا كان القذف متطلبا القصد فى جميع صورة فمؤدى ذلك أن الخطأ غير العمدى – فى أجسم صوره لا يكفى لقيامه فمن أسند إلى غيرة واقعة محقرة جاهلا دلالتها لا يسأل عن قذف و لو كان جهله مستندا إلى خطأ جسيم و لا يسأل كذلك عن قذف من دون فى مذكرة خاصة عبارة قذف فاطلع عليها بإهماله شخص أعطاها بعد ذلك علنية . (الدكتور محمود نجيب حسنى و الشاذلى).

الطعن في أعمال ذوى الصفة النيابية
(الطعن في أعمال موظف عام)

إذا توافر للقذف ركنه المادى وركنه المعنوى على النحو السابق بيانه ، تحققت به جريمة القذف التى يعاقب عليها القانون وحماية لشرف المجنى عليه واعتباره ،ومع ذلك قدر المشرع أن هناك أحوالا تستدعى التضحية بحق الشخص فى حماية شرفه و اعتباره من أجل صيانة مصلحة عامة هى أولى بالرعاية ومن هنا جاءت إباحة القذف فى بعض الأحوال إذا كان من شأن ذلك تحقيق مصلحة اجتماعيه أو فرديه تعلو على تلك التى للمجنى عليه فى الحفاظ على شرفه اعتباره .

و تطبيقا لهذا المبدأ نص المشروع على حالات يباح فيها القذف ، وهذه الحالات ما هى إلا تطبيقا لاستعمال الحق كسبب عام ،و لذلك ليس هناك ما يمنع من إضافة حالات أخرى يباح فيها القذف ، استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ،كحق النقد و حق نشر الأخبار فى الصحف و ما إلى ذلك .

- **ومن الحالات التى نص المشرع فيها على إباحة القذف الطعن فى أعمال ذوى الصفة** العمومية ، وهذا ما تعرضت له الفقرة الثانية من المادة محل التعليق بشروط أربع هى:

- **الشرط الأول :** أن يكون القذف موجها إلى موظف عام أو من فى حكمه .

- **الشرط الثانى :** أن يكون وقائع القذف متعلقة بأعمال الوظيفة أو كذب وقائع القذف و عدم السماح للقاذف بتقديم الدليل على صحة هذه الوقائع ، لذلك فلا يجوز القياس على هذا الحكم .

وقد حرص المشروع على تأكيد الصفة الاستثنائية لهذا الحكم بنصه فى الفقرة الأخيرة من المادة محل التعليق على أنه "لا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما إلا فى الحالة المبينة فى الفقرة السابقة ".

و اشتراط أن يقدم القاذف الدليل على صحة الوقائع التى يسندها ،يتفق مع الحكمة التى من أجلها تقررت إباحة الطعن فى حق ذوى الصفة العمومية ، وهى حماية المصلحة العامة بالكشف عن عيوب الموظفين ، كما أنه يرعى مصالح هؤلاء حتى لا تتخذ إباحة القذف فى حقهم وسيلة لتوجيه اتهامات كيدية تهدف الى مجرد التشهير بهم ، دون أن يكون لدى القاذف الدليل على صحة ما يسنده إليه .

وللقاذف فى سبيل إثبات صحة ما قذف به أنه يلجأ الى كافة طرق الإثبات بما فيها القرائن وشهادة الشهود حيث لم يقيد القانون حقه فى إقامة الدليل على صدق الوقائع التى ينسبها الى الموظف العام بأى قيد . (الدكتور فتوح الشاذلى)

- **طرق إثبات القذف :** إن القانون لا يستلزم لإثبات وقائع القذف دليلا معينا بل هى يجوز إثباتها بكافة الطرق بما فى ذلك شهادة الشهود وقرائن الأحوال ويكون الحكم باطلا لعدم بيان الواقعة إذا لم يذكر ألفاظ القذف بعبارتها اكتفى وبالتلميح إليها لأن الواجب ذكر الألفاظ التى تكون التهمة حتى تتمكن محكمة

النقض من مراقبة ما إذا كانت الألفاظ تعتبر قذفا أم لا وليمكنها كذلك من تقدير استنتاج محكمة الموضوع إن كان في محلة أم لا . كما وأنه لا يشترط أن يذكر في الحكم وجود سوء القصد لأن المادة المنطبقة لا تضر الموظف بمقدار ما تضر هذه العيوب بتلك المصلحة فإذا كانت العيوب متعلقة بحياته الخاصة فلا تأثير لها على المصلحة العامة ولا فائدة للمجموع من إذاعة هذه العيوب غير أنه يباح التعرض لأمور الموظف الخاصة إذ كان لها ارتباط بالأمور العامة أو تأثير عليها وبمقدار ما يستوجبه ذلك الارتباط وفي هذه الحالة يباح إثبات الوقائع الخاصة والعامة معا لأن الأولى تؤيد الثانية . (الأستاذ / أحمد أمين)

أحكـام النقـض

✍ الأصل أن المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف أو الإهانة هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام لم يخطئ فى التطبيق فى التطبيق القانون على الواقعة . (الطعن رقم ١٧٩٦ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٥)

✍ تعرف حقيقة ألفاظ السب والقذف والإهانة مرجعه الى ما يطمئن إليه قاضى الموضوع بصرف النظر عن الباعث عليها ، ولا رقابة لمحكمة النقض مادام لم يخطئ فى التطبيق القانونى للواقعة . (الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

✍ إن تحرى معنى اللفظ من التكييف الذى يخضع لرقابة محكمة النقض . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)

✍ إذا قدم شخص الى النيابة بلاغا نسب فيه الى موظف صدور أوراق منه يستفاد منها ارتكابه جريمة ما وطلب فى بلاغه تحقيق هذه المسألة ومحاكمة هذا الموظف إن صح صدور هذه الأوراق منه أو محاكمة مزور هذه الأوراق إن كانت مزورة ثم نشر بلاغه مع هذه الأوراق فى الجرائد ، فلا يمكن أن يفهم معنى لهذا النشر على الملأ إلا أن الناشر يسند الى الموظف المعنى المستفاد من صيغ تلك الأوراق ولا يطعن فى تحقيق هذا الإسناد كون الناشر أورد فى بلاغه الذى نشره ما يحتمل معه أن تكون تلك الأوراق غير صحيحة فإنه لا شأن لهذا البلاغ مطلقا بنشر الأوراق المحتوية على القذف بالجريدة بل إن كان فى هذا النشر فى ذاته قذف فإنه يأخذ حكمه القانونى بدون أى تأثير لعبارة البلاغ عليه ، ولا يقال أن نشره صورة البلاغ الأوراق فإن نشر صورة هذا البلاغ فيه هو أيضا جريمة قذف صريحة لأن الإسناد فى هذا الباب كما يتحقق بكل صيغة كلامية أو كتابية توكيدية يتحقق أيضا بكل صيغة ولو تشكيكية من شأنها أن تلقى فى أذهان الجمهور عقيدة ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيا فى صحة الأمور المدعاة ، ولذلك لا عبرة بما يتخذه القاذف من الأسلوب القولى أو الكتابى الذى يجتهد فيه فى التهرب من نتائج قذفه ، ولا يصح التمسك فى هذا الصدد بما ورد فى صدر الفقرة الثانية من المادة (١٦٣) ع من أنه لا عقاب على مجرد إعلان الشكوى إذ أقصى ما يستفاد من هذه العبارة أنه مباح هو مجرد إعلان الشكوى المقدمة فى دعوى من الأنواع الثلاثة المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة (١٦٣) أى الإخبار البسيط عن حصول هذه الشكوى إخبارا خاليا عن كل تفصيل . (جلسة ١٩٣٢/٣/٣١ طعن رقم ١٤٤٤ سنة ٢ ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٤)

♦ لا يعتد بالأسلوب الذى يصاغ به عبارات القذف :

✍ لا عبرة بالأسلوب الذى تصغ فيه عبارات فمتى كان المفهوم من عبارة الكاتب أنه يريد بها إسناد أمر شائن الى شخص المقذوف بحيث لو صح ذلك الأمر لأوجب عقاب من أسند إليه

أو احتقاره عند أهل وطنه فإن ذلك الإسناد يكون مستحق العقاب أيا كان القالب أو الأسلوب الذى صيغ فيه . (جلسة ١٩٣٣/١٢/١١ طعن رقم ٤٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٧) ، (الطعن ٤٥١٢ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٨)

- إذا كان الدفاع عن المتهم بالقذف فى حق وزير سابق بسبب أعمال وظيفته قد طلب الى المحكمة وقف الدعوى الى أن يحكم المجلس المخصوص فى أمر هذا الوزير إذ أن مجلس النواب الذى يجوز له إقامة الدعوى على الوزراء أمام ذلك المجلس قد شكل لجنة برلمانية لتحقيق ما نسب الى هيئة الوزارة التى كان الوزير المقذوف فى حقه عضوا فيها ، فرفضت المحكمة هذا الطلب بناء على أن المجلس المخصوص إنما يفصل فى التهمة الموجهة الى الوزراء فيدينهم أو يبرئهم أما الدعوى المرفوعة أمامها فإنها تتعلق بمسائل نسب الى المقذوف فى حقه وتختص محكمة الجنايات بالفصل فيها ولها فى سبيل ذلك أن تحقق الأدلة عليها دون أن يكون فى هذا أدنى ما يحق المجلس المخصوص فى النظر فيما يقدم إليه من أدلة الإثبات على المتهم التى تطرح عليه فلا تثريب على المحكمة فى ذلك . (جلسة ١٩٤٧/٥/٢٦ طعن رقم ١٨٤٠ لسنة ١٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)
- لما كان الفصل فيما إذا كانت عبارات السب أو القذف مما يستلزمه الدفاع متروكا لمحكمة الموضوع وكانت المحكمة قد رأت أن العبارة الموجهة الى الطاعن من المطعون ضده عند نظر الجنحة رقم ..... إنما تتصل بالنزاع القائم بينهما وبالقدر الذى تقتضيه مدافعة الخصوم عن حقهم ، وأنها مما تمتد إليه حماية القانون ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض طلب التعويض تأسيسا على تعلق بالخصومة ومناسبة للمقام لا يكون قد أخطأ فى شئ . (الطعن رقم ١٧٢٢٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٩/٢/٢٢)
- متى كانت الألفاظ التى جهر بها المتهم وأثبتها الحكم تشمل إسناد واقعة معينة تتضمن طعنا فى العرض ، فإن ذلك يعتبر قذفا . (جلسة ١٩٥٢/١/٢٨ طعن رقم ١٧٠٠ لسنة ٢١ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)
- لما كان من المقرر أن مجرد تقديم شكوى فى حق شخص الى جهات الاختصاص وإسناد وقائع معينة إليه لا يعد قذفا معاقبا عليه مادام القصد منه لم يكن إلا للتبليغ وغذ كان ما أورده الحكم الابتدائي الذى اعتنق الحكم المطعون فيه لأسبابه تبريرا لقضائه بالبراءة ورفض الدعوى المدنية فى الدعوى رقم ...... لسنة ١٩٩١ جنح قصر النيل يعد سائغا ويؤدى الى ما رتبه الحكم عليه وينبئ عن إلمام المحكمة بواقعة الدعوى وظروفها عن بصر وبصيرة . لما كان ذلك ، وكان الحكم بالتعويض المدنى غير مرتبط حتما بالحكم بالعقوبة فى الدعوى الجنائية

ذلك بأنه ولئن كانت البراءة لعدم ثبوت التهمة تستلزم دائما رفض طلب التعويض نظرا الى عدم ثبوت وقوع الفعل الضار من المتهم فإن البراءة المؤسسة على عدم توافر ثبوت أركان الجريمة لا تستلزم ذلك حتما لأن كون الأفعال المسندة الى المتهم لا يعاقب القانون عليها لا يمنع أن تكون قد أحدثت ضررا بمن وقعت عليه ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببراءة المطعون ضده من جريمة السب العلنى على أساس عدم توافر ركن العلانية وانتهى الى توافر واقعة السب غير العلنى فى حق الطاعن فإن ما أورده فى هذا الشأن يعد كافيا للإحاطة بأركان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية مما يستوجب الحكم على مقارفه بالتعويض إعمالا لحكم المادة (١٦٣) مدنى . لما كان ذلك ، وكان الطاعن قد سلم بأسباب طعنه بأنه يعمل رئيس قطاع بشركة .... إحدى شركات القطاع العام فإن ما تسبغه الفقرة الثالثة من المادة (٦٣) من قانون الإجراءات الجنائية من حماية الموظف العام أو المستخدم العام لا ينطبق على العاملين فى معنى هذه المادة . (الطعن رقم ١٦٢٤٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٥)

- متى كانت العبارات المنشورة – كما يكشف عنوانها وألفاظها وما أحاط بها من علامات وصور – دالة على أن الناشر إنما رمى بها الى إسناد وقائع مهينة الى المدعية بالحقوق المدنية هى أنها تشتغل بالجاسوسية لمآرب خاصة وتتصل بخائن يستغل زوجته الحسناء وأنه كان لها اتصال غير شريف بآخرين ، فإن إيراد تلك العبارة بما اشتملت عليه من وقائع مقذعة يتضمن بذاتها الدليل على توافر القصد الجنائى ، ولا يغنى المتهم أن تكون هذه العبارات منقولة عن جريدة أفرنجية وأنه ترك للمجنى عليها أن تكذب ما ورد فيها من وقائع أو تصححها فإن الإسناد فى القذف يتحقق ولو كان بصيغة تشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى فى الأذهان عقدية ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيين فى صحة الأمور المدعاة . (جلسة ١٩٥٠/١/١٦ رقم ١١٦٨ سنة ١٩ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٧)
- إن كان المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ القذف بما يطمئن إليه قاضى الموضوع فى تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى إلا أن حد ذلك ألا يخطئ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناه . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)
- الركن المادة فى جريمتى القذف والسب كليتهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديدا لشخص المجنى عليه ، ومن المقرر أن كون المجنى عليه معينا تعيينا كافيا لا

محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة واقع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب .
(الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

- ✍ متى أسند المتهم عن علم بإحدى طرق العلانية الى المجنى عليه وهو عمدة أمرا معينا لو صح لا وجب معاقبته وعجز عن إثبات حقيقة ما أسند إليه فقد توافرت فى حقه أركان جريمة القذف وحق العقاب ، ولا يشفع له تمسكه بأن ما وقع منه كان على سبيل التبليغ مادام الثابت بالحكم أنه كان سئ النية فيما فعل قاصدا التشهير بالمنى عليه على أن ذلك النظر لا يمنع من اعتبار ما حصل من المتهم فى الوقت نفسه بلاغا كاذبا مع سوء القصد متى توافرت أركانه . (جلسة ١٩٣٧/٦/١٤ طعن رقم ١٤٦٧ لسنة ٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٧)
- ✍ إن كان المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ القذف بما يطمئن إليه قاضى الموضوع فى تحصيله لفهم الواقع ى الدعوى ، إلا أنه حد ذلك ألا يخطئ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)
- ✍ القذف المستوجب للعقاب قانونا هو الذى يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب احتقار المسند إليه عدد أهل وطنه . (مجموعة أحكام النقض السنة ٤٣ ص٢١٢)
- ✍ تبرئة المتهم من جريمة البلاغ الكاذب لا تقتضى تبرئته من جريمة القذف لاختلاف أركان كل من الجريمتين . (مجموعة أحكام النقض السنة ١٩ ص٢١٥)
- ✍ مضى ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بجريمة القذف ومرتكبها وبين إعلان صحيفة الدعوى المباشرة عن هذه الجريمة يستوجب القضاء بعدم قبول الدعوى المباشرة ذلك أن مضى الثلاثة أشهر المذكورة قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس على التنازل حتى لا يتخذ من حق الشكوى – إذا استمر أو تأبد سلاحا للتهديد أو الابتزاز أو النكاية. (مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ ص٥٥٢ والسنة ٢٢ ص٢٧١)
- ✍ وإن كان المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما تطمئن إليه القاضى فى تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى إلا أن حد ذلك ألا يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذى استخلصه الحكم وتسميتها باسمها المعين فى القانون سبا وقذفا أو عيبا أو إهانة أو غير ذلك هو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض وأنها هى

الجهة التى تهيمن على الاستخلاص المنطقى الذى ينتهى إليه الحكم من مقدماته . (الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)

- المرجع فى تعريف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة ، ولما كان الحكم قد أورد ألفاظ السب فى قوله " أن الطاعن ومحكوم عليه آخر أرسلا برقيات لجهات مختلفة مسطر بها عبارة السب للمدعى بالحقوق المدنية ، إذ سطر بها أنه متطرف وهو وصف يشين صاحبه ويجعله محل احتقار " ، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنت فى فهم سائغ الواقعة الدعوى الى أن اللفظ الذى وجهه الطاعن للمدعى بالحقوق المدنية ينطوى على السب فى الظروف والملابسات التى استظهرها فى حكمها وهو ما لم تخطئ المحكمة فى تقديره فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص لا يكون سديدا . (الطعن رقم ٢١٥٢٠ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٩/٣/٦)

- إن القانون إذ نص فى جريمة القذف على أن تكون الواقعة المسندة مما يوجب عقاب من أسندت إليه أو احتقاره عند أهل وطنه فإنه لم يحتم أن تكون الواقعة جريمة معاقبا عليا بل لقد اكتفى بأن يكون من شأنها تحقير المجنى عليه عند أهل وطنه فإذا نسب المتهم الى المنى عليه وهو مهندس بإحدى البلديات أنه استهلك نورا بغير علم البلدية مدة ثلاث شهور ، وأن تحقيقا أجرى معه فى ذلك فهذا قذف سواء أكان الإسناد مكونا لجريمة أم لا . (جلسة ١٩٤٣/٣/٢٢ طعن رقم ٧٤٤ سنة ١٣ق مجموعة الربع القرن ص٧٢٧)

- إن القذف الذى يستوجب العقاب قانونا هو الذى يتضمن إسناد فعل بعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب احتقار المسند إليه عند أهل وطنه . (الطعن رقم ٢٧٥٤٩ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠١/٧/١)

- جريمة القذف الذى يستوجب العقاب قانونا هو الذى يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو يوجب احتقار المسند إليه عند أهل وطنه . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)

- السب والقذف فى حق الموظف العام أو ما فى حكمه :

- إن الفقرة الثانية من المادة (٢٦١) والفقرة الأخيرة من المادة (٢٦٥) ع لم تعرض بيان حكم النقد المباح وإنما نصتا على إعفاء مرتكب القذف والسب من العقاب إذ كان طعنه موجها الى موظف عمومى بسبب أمر يتعلق بأعمال وظيفته متى كان الطاعن سليم النية واستطاع أن يثبت صحة ما نسبه الى المجنى عليه والفرق بين الأمرين كبير فالنقد المباح لا عقاب عليه أصلا إذ

المفهوم منه أن الناقد لم يخرج فى نقده الى حد القذف والسب أما الحالة التى تشير إليها الفقرة الثانية من المادة (٢٦١) والفقرة الأخيرة من المادة (٢٦٥) فالأصل فيها العقاب لأن شروط القذف أو السب متوفرة فيها ولكن مرتكب الفعل – قذفا كان أو سبا – يعفى من العقاب الذى كان يستحقه بحسب الأصل إذا توافرت الشروط السابق بيانها . (جلسة ١٩٣٢/١/٤ طعن رقم ٢ ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)

- متى كان القذف فى حق الموظف ليس متعلقا بوظيفته أو عمله المصلحى فيكون حكمه حكم القذف فى أفراد الناس وتكون محكمة الجنح مختصة بالفصل فيها . (جلسة ١٩٣٣/٦/٥ طعن رقم ١٩٨٠ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨ بند ٣٦) ، (الطعن رقم ٢٠٨٧١ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٦/١)
- مادام الثابت أن المتهم كان سئ النية بما قذف به المجنى عليه بمعنى أنه لم يقصد خدمة المصلحة العامة بل كان الباعث الذى دفعه الى ذلك هو الأحقاد الشخصية فهذا يكفى لإدانته ولو كان فى مقدوره إقامة الدليل على صحة الوقائع ، وإذا كانت عبارات القذف شخصية وليست متعلقة بأعمال الوظيفة فليس من الجائز على كل حال إثبات صحتها . (جلسة ١٩٣٨/٣/٢١ طعن رقم ٩٨٣ سنة ٧٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٤١ والسنة ٤٣ص ١١٦٨)
- إن القانون – فى سبيل تحقيق مصلحة عامة – قد استثنى من جرائم القذف الطعن فى أعمال الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوى الصفة النيابية أو المكلفين بخدمة عامة متى توافر فيه ثلاثة شروط الأول أن يكون الطعن حاصلا بسلامة نية أى لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة المطاعن وقت إذاعتها ، والثانى ألا يتعدى الطعن أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، والثالث أن يقوم الطاعن بإثبات حقيقة كل أمر أسنده الى المطعون فيه فكلما اجتمعت هذه الشروط تحقق غرض الشارع ونجا الطاعن من العقاب أما إذا لم يتوافر ولو واحد منها فلا يتحقق هذا الغرض ويحق العقاب لتعلق الوقائع بصفته كفرد لا يجوز إثباتها . (جلسة ١٩٣٩/٥/٢٢ طعن رقم ١٢٢٧ سنة ٩ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)
- إن مسألة (سلامة النية) المشروطة فى الفقرة الثانية من المادة (٢٦١) ع وجوب توافرها لإعفاء القاذف من عقوبة قذفه فى حق الموظفين العموميين ومن فى حكمهم هذه المسألة وإن كان الشارع المصرى يرى أنها مسألة موضوعية إلا أنه رسم لها اقل قاعدة مقررة العناصر الأساسية التى يتكون منها معناها وهذه القاعدة هى أن يكون موجه الانتقاد يعتقد فى ضميره صحته وأن يكون قدر الأمور التى نسبها الى الموظف تقديرا كافيا وأن يكون انتقاده للمصلحة

العامة لا لسوء قصد ، فأصبح من الواجب على قاضى الموضوع عند بحثه فى توافر هذا الشرط أو عدم توفره أن يفهمه على ذلك المعنى ، فإن فهمه على معنى آخر كان حكمه واقعا تحت رقابة محكمة النقض من جهة خطئه فى تأويل القانون وتفسيره ولا يجوز فى هذه الحالة أن يقال أن مسألة حسن النية وسوئها أمر متعلق بالموضوع مما يختص به قاضيه وحده غذ المسألة متعلقة بماذا يجب قانونا على القاضى أن يثبته لا بصحة الأمر المادة الواقعة الذى أثبته وعدم صحته فهى مسألة قانونية بحتة . (جلسة ١٩٣٢/٣/٣١ لسنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٩ والسنة ٤٤ ص٨٥٤)

- ✍ إن القانون قد اشترط لإعفاء القاذف فى حق الرجال العموميين من العقاب فوق سلامة النية إثبات صحة الوقائع المقذوف بها ومعنى هذا الشرط أن يكون القاذف مستندا على الدليل على صحة ما قذف به وأن يقدمه للمحكمة فتعمده ، أما أن يقدم على القذف ويده خالية من الدليل معتمدا على ان يظهر له التحقيق دليلا فهذا ما يجيزه القانون . (جلسة ١٩٣٢/٣/٣١ طعن رقم ١٤٤٤ سنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠)
- ✍ إذا كانت وقائع القذف المسندة الى الموظف ليست متعلقة بعمله المصلحى بل كانت متعلقة بحياته الخاصة ألا بصفته فردا يجوز قانونا إثباتها . (جلسة ١٩٣٣/٦/٥ طعن رقم ١٩٥٠ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)
- ✍ إن القانون لا يتطلب فى جريمة القذف قصدا جنائيا خاصا بل يكتفى بتوافر القصد الجنائى العام الذى يتحقق فيها متى نشر القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة القذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف فى حقه أو احتقاره عند أهل وطنه ، ولا يؤثر فى توافر هذا القصد أن يكون القاذف معتقدا صحة ما رمى المجنى عليه به من وقائع القذف غير أن القانون فى سبيل تحقيق مصلحة عامة – قد استثنى من جرائم القذف بنص صريح فى المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات الطعن الذى يحصل فى حق الموظفين العموميين أو الأشخاص ذوى الصفة النيابية العامة أو المكلفين بخدمة عامة إذ أباح هذا الطعن متى توافرت فيه ثلاثة شرط : الأول : أن يكون حاصلا بسلامة نية أى لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة المطاعن وقت إذاعتها ، والثانى : ألا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، والثالث : أن يقوم الطاعن بإثبات حقيقة كل أمر أسنده الى المطعون فيه ، فكلما اجتمعت هذه الشروط تحقق غرض الشارع ونجا الطاعن من العقاب ، أما إذا لم يتوافر ولو واحد منها فلا يتحقق الغرض ويتعين العقاب ، فإذا كان الحكم قد بين أن عبارات القذف تضمنتها عرائض الطاعن هى من الصراحة والوضوح بحيث لا يخفى عليه مدلولها كما أوضح أنه رأى

المتهم لم يستطيع أن يثبت ما ادعاه من أن القاضى دس عليه اعترافا مزورا فى محضر الجلسة أو أنه أعلن عليه خصومه على صورة من الصور بل قامت الأدلة على عكس ذلك كان واضحا من مراجعة العبارات التى ذكرها الحكم نقلا عن العرائض المذكورة أنه لا يمكن أن يكون قد قصد بها مجرد رد القاضى بل أنها بطبيعتها عبارات قصد بها النيل منه ، فإن الحكم يكون قد تضمن بيان القصد الجنائى فى جريمة القذف على وجهه الصحيح . (جلسة ١٩٤٤/٥/٨ طعن رقم ١٠٤٢ سنة ١٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٩ والسنة ٣٨ ص٤٨٩)

- متى تحقق القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة فلا محل للخوض فى مسألة النية إلا فى صورة ما يكون الطعن موجها الى موظف عمومى ففى هذه الصورة إذ أفلح المتهم فى إقناع المحكمة بسلامة نيته فى الطعن بأن كان يبغى به الدفاع عم مصلحة عامة واستطاع من ذلك أن يثبت حقيقة كل فعل أسنده الى المجنى عليه فلا عقاب عليه برغم ثبوت قصده الجنائى ، أما إذا تبين أن قصده من الطعن إنما هو مجرد التشهير والتجريح فالعقاب واجب ولو كان فى استطاعته أن يثبت حقيقة كل ما أسنده الى المجنى عليه فالفرق بين سوء النية والقصد الجنائى فى مسائل القذف والسب كبير . (جلسة ١٩٣٢/١/٤ طعن رقم ٥٢ سنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠ والسنة ٤٤ ص٨٥٤)

- إن حسن النية المشترط فى المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات ليس معنى باطنيا بقدر ما هو موقف أو حالة يوجد فيها الشخص نتيجة ظروف تشوه حكمه على الأمور رغم تقديره لها تقديرا كافيا واعتماده فى تصرفه فيها على أسباب معقولة ،ولقد أشارت الى هذا المعنى تعليقات وزارة الحقانية على المادة (٢٦١) من قانون العقوبات السابق (المادة ٣٠٢ الحالية) حين قالت : ويلزم على الأقل أن يكون موجه القذف يعتقد فى ضميره صحته حتى يمكن أن يعد صادرا عن سلامة نية وأن يكون قد قدر الأمور التى نسبها الى الموظف تقديرا كافيا ، وليست هذه الإشارة إلا تطبيقا لقاعدة اعتمدها قانون العقوبات فى المادة(٦٣) الواردة فى باب الأحكام العامة والتى أوجب على الموظف لكى يدرأ عن نفسه مسئولية جريمة ارتكبها بحسن نية لبيان حسن نيته انه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبيت والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته وان اعتقاده كان مبينا على أسباب معقولة ، وقد ذكرت تعليقات وزارة الحقانية على هذه المادة أن حكمها مأخوذ من المادتين (٧٧ ، ٧٨) من قانون العقوبات الهندى الذى عرف حسن النية فى المادة (٥٢) صراحة بقوله " لا يقال عن شئ إن عمل أو صدر بحسن نية إذا كان قد عمل أو صدر بغير التثبيت أو الالتفات الواجب " ، هذا ولقد أوجب المشرع

فضلا عن ذلك على القاذف الذى يحتج بحسن نيته أن يثبت صحة كل فعل اسنده للمقذوف فى حقه فدل بذلك على ان التثبيت الذى لا غنى عنه لحسن النية يجب أيضا أن يشمل كل وقائع القذف المؤثرة فى جوهره واقعة ، وأنه لا يكفى القاذف أن يكون قد تثبت من واقعة ليحتج بحسن نيته فيما عدها من الوقائع التى أسندها للمقذوف فى حقه دون دليل . (جلسة ١٩٤٦/١١/١١ طعن رقم ١٥١٠ لسنة ١٦ق ص٧٣٩ والسنة ٣٣ ص٩٢٦)

- ✍ يشترط قانونا لإباحة الطعن المتضمن قذفا فى حق الموظفين أن يكون صادرا عن حسن نية أى اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة فإذا كان القاذف سئ النية ولا يقصد من طعنه إلا شفاء ضغائن وأحقاد شخصية فلا يقبل منه إثبات صحة الوقائع التى ساندها الى الموظف وتجب إدانته حتى ولو كان يستطيع إثبات ما قذف به . (جلسة ١٩٣٩/٥/٢٢ طعن رقم سنة ١٢١٥٩ لسنة ٩ق ص٧١٤)

- ✍ متى كانت عبارات القذف فى حق موظف شائنة فى ذاتها خادشة لشرف المجنى عليه واعتباره فالقصد الجنائى يعتبر متوفرا فى حق قائلها ، ويكن من اللازم عند تبرئة المتهم أن تعنى المحكمة بإثبات أمرين أولهما صحة جميع الوقائع التى أقام عليها المتهم عبارات قذفه واثنيهما حسن نيته على أساس انه رمى من وراء مطاعنه الى الخير لبلاده ولم يقصد التشهير بالمجنى عليه . (طعن رقم ٦٧٢ سنة ١٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٩ والسنة ٤٩ ص١٠٦٩)

- ✍ الدفع بالإعفاء من العقاب لحسن النية فى جريمة القذف فى حق موظف عام المطعون ضده – يعد دفاعا جوهريا لما يترتب على ثبوت أو عدم صحته من تغير وجه الرأى فى الدعوى لأن القاذف فى حق الموظفين العموميين يعفى من العقاب إذا أثبت صحة ما قذف به المجنى عليه من جهة وكان من جهة أخرى حسن النية بأن كان يعتقد صحة الإسناد وانه يقصد الى المصلحة العامة لا الى شفاء الضغائن والأحقاد الشخصية ، هذا الى أنه يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب – التى دين بمها الطاعن كذلك – أن يكون الجانى سئ القصد عالما بكذب الوقائع التى أبلغ عنها وان يكون أيضا قد اقدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والأضرار بمن أبلغ عنه ولذلك يجب أن يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصرية المذكورين بإيراد الوقائع التى استخلص منها توافره وإذا اقتصر الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه على مجرد القول بسوء نية الطاعن دون ان يبين العناصر التى استخلص منها خبث القصد الذى رمى الى تحقيقه من وراء البلاغ الكاذب الذى قدمه ودون تعرض الى الدفع بأنه كان حسن النية – وهو دفاع جوهرى لتعلقه بركن من أركان جريمة

البلاغ الكاذب فإنه يكون معيبا بالقصور فى البيان فضلا عما ينطوى عليه من إخلال بحق الدفاع مما يعيبه ويوجب نقضه . (الطعن رقم ٤٣٩٤ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨ لسنة ٣٣ ص٩٢٦)

- يشترط قانونا لإباحة الطعن المتضمن قذفا وسبا فى حق الموظفين أن يكون صادرا عن حسن نية أى من اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة ، أما إذا كان القاذف سئ النية ولا يقصد من طعنه إلا التشهير والتجريح شفاء لضغائن وأحقاد شخصية فلا يقبل منه إثبات صحة الوقائع التى اسندها الى الموظف وتجب إدانته ولو كان يستطيع إثبات ما قذف به . (الطعن رقم ١٤٤٦ لسنة ٢٦ق ١٩٥٧/٢/٥ السنة ٨ ص١٢٢)

- استقر قضاء محكمة النقض على أن كنه حسن النية فى جريمة قذف الموظفين هو أن يكون الطعن عليه صادرا عن حسن نية ، أى عن اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة لا عند قصد التشهير والتجريح شفاء لضغائن أو دوافع شخصية ولا يقبل من وجه الطعن فى هذه الحالة إثبات صحة الوقائع التى أسندها الى الموظف بل تجب إدانته حتى ولو كان يستطيع إثبات ما قذف به . (الطعن رقم ١٢٩٤ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٥٩/١٢/٢٢ السنة ١٠ ص١٠٥٥)
- متى كان الحكم قد اثبت ان المتهم تقدم ويده خالية من الدليل على صحة وقائع القذف فلا يقبل منه ان يطلب من المحكمة ان تتولى عنه هذا الإثبات . (الطعن رقم ١٤٤٦ السنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٧/٢/٥ لسنة ٨ ص١٢٢)
- يشترط القانون لعدم العقاب على القذف الموجه الى الموظف العمومى أو من فى حكمه إثبات القاذف صحة وقائع القذف كلها ، وأنه إذا كان القاذف قد اقدم على القذف ويده خاليا من الدليل معتمدا على ان يظهر له التحقيق دليلا فهذا ما لا يجيزه القانون ، ومتى كان ما يثيره الطاعنون من انهم اثبتوا صحة ما قذفوا به المطعون ضده بما هو مستفاد من صدور قرارات بعزله من الاتحاد الاشتراكى العربى ومن مجلس المحافظة وحل الجمعية التعاونية ومن تقديم المطعون ضده للمحاكمة بجريمة حيازة أطيان زراعية تزيد عن القدر المسوح به قانونا مردودا بأن الفصل فى ذلك من الأمور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع دون معقب عليها فيه ، وقد خلص الحكم المطعون فيه الى أن التحقيقات قد أثبتت عجزهم عن إثبات صحة وقائع القذف على ذلك تدليلا سائغا وسليما فإن دعوى الطاعنين فى هذا الشأن لا

تعدوا أن تكون جدلا موضوعيا فى تقدير المحكمة لأدلة الدعوى مما لا يقبل إثارته أمام محكمة النقض . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص٤٥٨)

- من المقرر أن مجرد تقديم شكوى فى حق شخص الى جهات الاختصاص وإسناد وقائع معينة إليه لا يعد قذفا معاقبا عليه مادام القصد منه لم يكن إلا التبليغ عن هذه الوقائع لا مجرد التشهير للنيل منه ، واستظهار ذلك القصد من اختصاص محكمة الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها فى ذلك مادام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلا مع هذا الاستنتاج ، فإن الحكم إذا استخلص قصد التشهير بالمطعون ضده من إقحام الطاعن فى شكاياته لوقائع مشينة يرجع عهدها الى عام ١٩٣٠ مدفوعا فى ذلك بأحقاد شخصية ترجع الى نزاع قديم بينهما وخلص الى أن نية الطاعن قد انصرفت من تعدد البلاغات الى ترديد فحواها بين الموظفين المكلفين بفحصها بما يتحقق العلانية التى قصد منها التشهير بالمطعون ضده وليس مجرد التبليغ أو الشكوى يكون قد دلل على سوء قصد الطاعن وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الاستدلال عليه وتنحسر به دعوى القصور فى البيان (مجموعة أحكام النقض السنة ٤٨ ص٥٩٣)

- إن العرائض التى تقدم الى جهات الحكومة طعنا فى حق موظف عام أو مكلف بخدمة عامة مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدى الموظفين المختصين أو عدد من الناس ولو كانوا قلة توافر بتداولها العلانية لوقوع الإذاعة فعلا بتداولها بين أيدي مختلفة ولا يغير من ذلك أن تكون تلك جهات تعمل فى سرية وإذ كان الثابت مما أورده الحكم بيانا لواقعة الدعوى أن المطعون ضده قدم شكاوى لعدة جهات ضد الطاعن وهو موظف عام (عميد بحرى) تضمنت قذفا فى حقه بما يوفر ركن العلانية اللازم فى جريمة القذف ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببراءة المطعون ضده من جريمة القذف لانتفاء ركن العلانية ليست من أركان هذه الجريمة ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى المدنية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه فى خصوص ما قضى به فى الدعوى المدنية ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب محكمة الموضوع عن تقدير أدلة الدعوى وبحث عناصر الضرر اللازم توافره للقضاء بالتعويض فإنه يتعين أن يكون النقض مقرونا بالإعادة . (الطعن رقم ١٩٧٩٢ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

- الدفع بالإعفاء من العقاب لحسن النية فى جريمة القذف فى حق موظف عام دفاع جوهرى . علة ذلك . إعفاء القاذف من العقاب اذا اثبت صحة ما قذف به الموظف المجنى عليه وكان

حسن النية وجوب تحقيق هذا الدفع أو الرد عليه وإلا كان معيبا . (مجموعة أحكام النقض السنة ٦٦ ص٩٢٦)

- إذ كان الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان الألفاظ المهنية التى وجهتها الطاعنة الى المجنى عليه واكتفى فى بيانها بالإحالة على شكوى المجنى عليه دون أن يورد مضمونها ويبين العبارات التى اعتبرها إهانة . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة يتحقق متى كانت الألفاظ الموجهة الى المجنى عليه شائنة بذاتها وأنه يتعين على الحكم الصادر بالإدانة فى جريمة إهانة موظف عام أن يشتمل بذاته على بيان ألفاظ الإهانة حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان الألفاظ التى اعتبرها مهينة – على ما تقدم بيانه – فإنه يكون قاصرا قصورا يعيبه (الطعن رقم ٢٧٤٣٠ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠١/٣/٢٥)
- من المقرر أن القصد الجنائى فى جريمة القذف يتوافر إذا كانت المطاعن الصادرة من القاذف محشوة بالعبارات الخادشة للشرف والألفاظ الماسة بالاعتبار فيكون علمه عندئذ مفترضا ، إضافة إلى قيام الدافع لدى الطاعن لإسناد واقعة القذف – بطرق النشر – الى المجنى عليه بإقرار فى التحقيقات بوجود خلافات فقهية فى الرأى الشرعى ورسالة الأزهر بينه وبين شيخ الأزهر المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية – واعتقاده – أى الطاعن – الشخصى بأن شيخ الأزهر هو الذى حل جبهة العلماء التى كان هو امينا لها وما اطمأنت إليه المحكمة من أن الطاعن اتجهت إرادته الى إسناد الأمور التى ذكرها ونشرها المتهم الآخر على لسانه – الى شيخ الأزهر مع علمه بها وأنها ولو صحت لاستوجبت عقابه أو احتقاره لكونها عبارات شائنة فى ذاتها لأنها وصفت شيخ الأزهر الذى هو رمز الإسلام فى مصر وشيخ المسلمين بها – بأنه اشتغل عن مهام منصبه بتدمير الأزهر ومطاردة الناصحين له – واتهامه فى عبارات تهكمية بأنه لا ينظر إلا لذاته ومنصبه وقام بتأميم جبهة العلماء وزعم بأنه يستطيع القيام بعملها ولم يفعل ما تقاعس هو عن فعله ، ومن ثم فإن العلم يكون قائما فى حقه وانه سئ النية فيما قذف به المجنى عليه فلم يكن يبغى تحقيق مصلحة عامة وهو ما يكفى لإدانته حتى لو كان فى مقدوره إقامة الدليل على صحة وقائع القذف . (الطعن رقم ٢٧٥٤٩ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠١/٧/١)
- لما كان البين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه إذ عرض لدفاع الطاعنين أطرحه بقوله " ومع تسليم المحكمة بأن المتهمة الأولى – عندما نشرت المقال الذى تضمن السب والقذف فى حق المدعى بالحق المدنى ، وهو موظف عام فى المجلة التى تعمل بها قد نشرته

بحسن نية لمجرد خدمة المصلحة العامة مع الاعتقاد بصحة ما نسبته إليه ولم يتعد المقال أعمال وظيفته ، إلا أنه يشترط لاستفادتها من الإباحة المنصوص عليها فى المادة (٢/٣٠٢) من قانون العقوبات شرطا ثالثا وهو قيامها بإثبات حقيقة كل أمر أسندته للمدعى ، ولما كان هذا الشرط غير متحقق فى أوراق الدعوى ومستنداتها إذ لم تقم بإثبات ما أسندته للمدعى من قيامه بسرقة علاج المرضى وقيامه بتهريبه الى المستشفيات الخاصة ، ومن ثم وجب عقابها حتى ولو نجحت فى إثباتها بعض الوقائع الأخرى التى أسندتها إليه " ، وخلصت المحكمة من ذلك الى ثبوت الفعل المكون الخطأ الموجب للتعويض وألزمت كلا من الطاعنة الأولى والطاعن الثانى بصفته بمبلغ التعويض المقضى به . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مطالعة المفردات التى أمرت المحكمة بضمنها تحقيقا لوجه الطعن أن المقال محل الاتهام لا يتضمن ما يفيد إسناد واقعة سرقة علاج المرضى وتهريبه الى المستشفيات الخاصة الى المدعى بالحقوق المدنية أو الى غيره ، وكانت المحكمة قد عولت فى قضائها على ما نقلته عن المقال من أنه أسند للمطعون ضده سرقة العلاج وتهريبه وهو ما لا اصل له فيه فإن ما ذكره الحكم يكون منطويا على خطأ فى الإسناد بما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة فى خصوص الدعوى المدنية . (الطعن رقم ٦٣٦٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٣/١/١٣)

- لما كان الحكم المطعون فيه قد عاقب الطاعن بعقوبة مستقلة عن كل من جريمتى القذف والبلاغ الكاذب اللتين دانه بهما على الرغم مما تفصح عنه صورة الواقعة كما أوردها من أن الجريمتين وقعتا بفعل واحد فكونت منه الوحدة الإجرامية التى عناها الشارع بالحكم الوارد فى الفقرة الأولى من المادة (٣٢) من قانون العقوبات فإنه يتعين تصحيح الحكم والحكم بعقوبة القذف وأن تساوت مع عقوبة البلاغ الكاذب لما هو مقرر من أن المادة (٣٢) بادية الذكر فى فقرتيها وإن نصت على توقيع عقوبة الجريمة الأشد إلا أنها دلت ضمنا بطريق اللزوم على أنه إذا تساوت العقوبتان فى حالتى التعدد المعنوى والارتباط بين الجرائم الذى لا يقبل التجزئة لا توقع سوى عقوبة واحدة منها . (الطعن رقم ٦٢٩٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٦/٦/٤ س٢٧ ص٦٢٢)

- من المقرر أنه يشترط قانونا لإباحة الطعن المتضمن قذفا فى حق الموظفين العموميين أو من فى حكمهم أن يكون صادا عن حسن نية أى عن اعتقاد بصحة وقائع القذف ولخدمة المصلحة العامة أما إذا كان القاذف سئ النية ولا يقصد من طعنه إلا التشهير والتجريح شفاء لضغائن وأحقاد شخصية فلا يقبل منه إثبات صحة وقائع القذف وتجب إدانته ولو كان يستطيع إثبات ما قذف . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص٤٥٨)

- إن القصد الجنائي فى جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة للمجنى عليه شائنة بذاتها ، وقد استقر القضاء على أن جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر فإذا ما اشتمل المقال على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير فللمحكمة فى هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة فى نفس الناشر (الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
- إن القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة الى المجنى عليه شائنة بذاتها وأنه فى جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر وتبين مناحيها ، فإذا تبين أن ما اشتمل عليه المقال من نقد يراد به المصلحة العامة – وهو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته – وهو ما لم يخطئ الحكم المطعون فيه فى تقديره – وإذ كان ذلك وكان المرجع فى ذلك كله الى ما يطمئن إليه قاضى الموضوع من حصيلة تفهمه لواقعة الدعوى فإن المنازعة فى ذلك تنحل الى جدل موضوعى لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض بما يتعين الالتفات عنه . (الطعن رقم ٤٩٣٣ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٥)
- متى كانت العبارات التى اعتبرتها المحكمة قذفا وسبا قد أوردها المتهم كتابة بالشكاوى والبرقيات التى بعث بها الأكثر من جهة حكومية والتى اعترف فى التحقيق وأمام المحكمة بإرسالها فإن دليل الجريمة يكون قائما بلا حاجة الى سماع شهادة المجنى عليه . (الطعن رقم ١٤٤٦ سنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٧/٢/٥ السنة ٨ ص١٢٢)
- إن ما يدعيه المتهم بالقذف فى حق موظف عمومى من سلامة نيته لا يعفيه من العقاب مادام عجز عن إثبات حقيقة ما أسنده إليه .(جلسة ١٩٥٢/٣/٢١ طعن رقم ٣٦سنة ٢٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠)
- إن القانون لا يستلزم لإثبات وقائع القذف دليلا معينا بل هى يجوز إثباتها بكافة الطرق بما فى ذلك شهادة الشهود وقرائن الأحوال . (الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٢٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠)
- إن كنه حسن النية فى جريمة قذف الموظفين هو أن يعتقد موجه النقد صحته وأن يقصد به الى المصلحة العامة لا الى شفاء الضغائن والأحقاد الشخصية . (جلسة ١٩٣٤/٣/١٩ طعن رقم ٣٧٩ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٩ والسنة ٣٣ ص٩٢٦)

✍ من المقرر أنه متى تحقق القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة فلا محل للخوض فى مسألة النية أو صحة وقائع القذف إلا فى صورة ما يكون الطعن موجها الى الموظف عام وليس هذا شأن المدعى بالحقوق المدنية وتكون دعوى الطاعن بالتفات محكمة الموضوع عن تحقيق حسن نيته وصحة وقائع القذف لا محل لها . (الطعن رقم ٢٠٨٧١ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٦/١)

✍ حسن النية الذى اشترط القانون المصرى توافره لدى القاذف تبريرا لطعنه فى أعمال الموظفين لا يكفى وحده للإعفاء من العقاب وإنما يجب أن يقترن بإثبات صحة الواقعة المسندة الى الموظف العمومى فإذا عجز القاذف عن إثبات الواقعة فلا يفيده الاحتجاج بحسن نيته . (جلسة ١٩٣٤/٦/١١ طعن رقم ١٥١٩ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠)

✍ إدانة الطاعن بالجريمة المنصوص عليها فى المادتين (١٨٥ ، ٣٠٦) من قانون العقوبات لا محل معه لأعمال موجب الإباحة المقررة بالفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) عقوبات ذلك أن محل تطبيقه طبقا للمادة (١٨٥) عقوبات أن يوجد ارتباط بين السب وجريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب وهو ما لم يتحقق فى صورة الدعوى المطروحة .(مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ ص٧٨٦)

✍ إذا لم يتحقق شرط إثبات صحة النسب القذفية فلا محل لخوض فى مسألة نية المتهم سليمة كانت أو غير سليمة غذ هذا البحث لا يكون منتجا مادام القانون يستلزم توفر الشرطين معا للإعفاء من العقاب . (جلسة ١٩٣٣/٤/٢٤ طعن رقم ١٤١٨ سنة ٣ق الربع قرن ص٧٣٨)

✍ إن القانون يشترط لعدم العقاب على القذف الموجه الى الموظف أو من فى حكمه توافر شرطين هما حسن النية وإثبات صحة وقائع القذف كلها ، فإذا كان المتهم لم يستطيع إثبات صحة جميع الوقائع التى أسندها الى المجنى عليه فإن خطأ الحكم فى صدد سوء النية لا يكون له من أثر فى الإدانة . (جلسة ١٩٤٥/١٢/٢٤ طعن رقم ١٤٨٥ سنة ١ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٠)

♦ أمثلة النقد المباح والغير المباح :

✍ لا مانع من اشتمال المقال الواحد وما يتبعه من رسم وغيره على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير وللحكمة فى هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة فى نفس الناشر ولا محل للقول بأن حسن النية يجب أن يقدم فى كل الأحوال على ما عداه وإلا لاستطاع الكاتب تحت ستار الدفاع ظاهريا

عن مصلحة عامة مزعومة أن ينال من كرامة الموظف العمومى ما شاء دون أن يناله القانون بعقاب . (جلسة ١٩٣٢/١/٤ طعن رقم ٥٣ سنة ٢ق الربع قرن ص٧٣٨)

- إذا كان للإنسان أن يشتد فى نقد أخصامه السياسيين فإن ذلك يجب أى يتعدى حد النقد المباح ، فإذا خرج الى حد الطعن والتجريح فقد حقت عليه كلمة القانون ولا يبرر عمله أن يكون أخصامه قد سبقوه فى صحفهم الى استباحة حرمات القانون فى هذا الباب ويكفى أن ترعى المحكمة هذا الظرف فى تقدير العقوبة . (جلسة ١٩٣٢/١/٤ طعن رقم ٥٣ سنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)
- النقد المباح هو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكونا لجريمة سب أو إهانة أو قذف حسب الأحوال ، وإذن فلا يعد من النقد المباح التعرض لأشخاص النواب والطعن فى ذممهم برميهم بأنهم أقروا المعاهدة المصرية والإنجليزية مع يقينهم أنها ضد مصلحة بلدهم حرصا على مناصبهم وما تدره عليهم من مرتبات بل أن ذلك يعد إهانة لهم طبقا للمادة ١٥٩ من قانون العقوبات قديم . (جلسة ١٩٣٨/١/١٠ طعن رقم ٢٤٩ سنة ٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨ ، والسنة ٤٨ ص١٠٩٦)
- النقد المباح هو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته وهو ما لم يخطئ فى تقديره ذلك أن النقد كان عن واقعة عامة وهى سياسة توفير الأدوية والعقاقير الطبية فى البلاد وهو أمر عام يهم الجمهور ، ولما كانت عبارة المقال تتلاءم وظروف الحال وهدفها الصالح العام ولم يثبت أن الطاعن قصد التشهير بشخص معين فإن النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس . (الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢٠ س١٦ ص٧٨٧ والسنة ٤٨ ص١٠٦٩)
- تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه قاضى الموضوع فى تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ، إلا أن حد ذلك أن لا يخطئ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها . تحرى الألفاظ للمعنى الذى استخلصه المحكمة وتسميتها باسمها المعين فى القانون – سبا أو قذفا – هو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض . قذف قاض بغرفة المداولة بصوت مرتفع على مسمع من الشهود ويسمعه من بالخارج تحقق به العلانية فى القذف . (السنة ١٧ ص١٠٦)

- ✍ متى كان المقال محل الدعوى قد اشتمل على إسناد وقائع للمجنى عليه هى أنه مقامر بمصير أمه وحياة شعب وأن التاريخ كتب له سطورا يخجل هو من ذكرها وأنه تربى على موائد المستعمرين ودعامة من دعامات الاقتصاد الاستعمارى الذى بناه اليهود بأموالهم وأنه أحد الباشوات الذين لا يدرون مصيرهم إذا استقل الشعب وتولت عنهم تلك اليد التى تحمى مخازنهم يد الإنجليز التى يهمها وجود هؤلاء الزعماء على رأس الحكومات فى مصر وغيرها من الدول المنكوبة وأنه يسافر الى بلاد الإنجليز ليمرغ كرامة مصر فى الأوحال وليخترع نوعا من التسوق هو الاستجداء السياسى فإنه يكون مستحقا لعقوبة القذف المنصوص عليها فى المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات إذ أن عباراته تشتمل على نسبة أمور لو كانت صادقة لا وجبت عقاب من نسبت إليه قانونا أو احتقاره عند أهل وطنه ومن الخطأ اعتبار هذا المقال نقدا مباحا لسياسة المجنى عليه وقع بحسن نية دون أن يكون المتهم قد تمسك بأنه إنما كان ينتقد أعمال المجنى عليه وهو موظف بسلامة نية ويقدم على كل واقعة من ذلك الوقائع ما يفيد صحتها . (جلسة ١٩٤٨/٦/١٥ طعن رقم ٥٠ سنة ١٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٧)
- ✍ لا يشفع فى تجاوز حدود النقد المباح أن تكون العبارات المبينة التى استعملها المتهم هى مما جرى العرف على المساجلة بها . (جلسة ١٩٣٢/٢/٢٧ طعن رقم ١١١٦ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)
- ✍ النقد لا يخرج عن كونه قذفا متى اشتمل على ما يشين الموظف من جهة عمله ولا يجدى المتهم أن يكون العبارات التى أسند فيها الى المجنى عليه أمورا لو صحت لأوجبت عقابه قانونا أو احتقاره عند أهل وطنه قد سيقت على سبيل الفرض على أنها حقيقة فإن القصد الجنائى يتحقق متى كانت العبارات شائنة بذاتها دون حاجة الى دليل آخر ولا تصح تبرئته على أساس أن هذا منه إنما كانت نقدا مباحا إلا إذا اثبت حسن نيته وقدم الدليل على صحة كل من واقعة من الوقائع التى اسندها الى الموظف . (جلسة ١٩٤٨/٦/١٥ طعن رقم ٥٢ سنة ١٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)
- ✍ متى كان الحكم متضمنا ما يفيد ان المتهم كان فيما نسبه الى المجنى عليه فى الحدود المرسومة فى القانون للنقد الذى لا عقاب عليه فلا يقدح فى صحته إن كانت العبارات التى استعملها المتهم مرة قاسية . (جلسة ١٩٤٩/١/٤ طعن رقم ١٧٢٨ سنة ١٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٨)

- إن نقد القانون فى ذاته من حيث عدم توافر الضمانات الكافية فى أحكامه هو من قبيل النقد المباح لتعلقه بما هو مكفول من حرية الرأى لكشف العيوب التشريعية للقوانين . (جلسة ١٩٣٨/١/١٠ طعن رقم ٢٤٩ سنة ٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٧)
- أن مجرد نقد القرارات الصادرة من اللجنة المشار إليها فى المادة الثانية من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٦ هو من النقد المباح مادام الناقد لن يتعرض فى نقده لأشخاص أعضاء هذه اللجنة ولم يرم الى إهانتهم أو التشهير بهم . (جلسة ١٩٣٨/١/١٠ طعن رقم ٢٤٩ سنة ٨ق الربع قرن ص٧٣٧)
- إسناد المتهم الى المجنى عليها أنها تتزعم عصابة تخصصت فى اغتصاب العقارات بطرق غريبة مستغلة ما تتميز به من جمال ودهاء تغرى به الكثير ممن تتصل بهم فى أجهزة الدولة وأنها تقدمت للشهر العقارى بأوراق تدعى بها ملكيتها حى معروف بأكمله ولما أرجأت المصلحة أوراقها للتحرى بشأنها أخذت فى التردد هنا وهناك لكى تتوصل الى تحقيق أغراضها غير المشروعة يشكل جريمة قذف ولا يشكل ما تقدم نقدا مباحا لأن النقد المباح هو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه وكانت عبارات المقال السابق ذكرها شائنة ومن شأنها لو صحت إيجاب عقاب المطعون ضدها واحتقارها عند أهل وطنها . (الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٤٥ق جلسة ١٩٧٥/٦/٢٣ السنة ٢٦ ص٥٦٧)
- إن النقد المباح هو إبداء الرأى فى إجراء عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكونا لجريمة سب أو إهانة أو قف حسب الأحوال . (الطعن رقم ٣٠٨٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٨)
- تحديد المقصود بالسب والقذف مرجعه الى محكمة الموضوع . (السنة ١٥ ص٢٨٩ والربع قرن ص٨٣٠/٧٢٩)
- كون المطاعن الموجهة من الساب أو القاذف محشوة بالعبارات الخادشة للشرف والألفاظ الماسة بالاعتبار يتحقق به علم المتهم المفترض ويتحقق القصد الجنائى قبله ، ولا محل من ثم للتحدث عن النقد المباح الذى هو إبداء فى أمر أو عمل دون أن يكون فيه مساس بشخص من وجه إليه التشهير أو الحط من الكرامة . (الطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٥)

- القصد الجنائى :

✍ **لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بمد تتوافر به كافة العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها . لما كان ذلك، وكان من المقرر أن القصد الجنائى فى جريمة السب أو القذف يتوافر إذا كانت المطاعن الصادرة من الساب أو القاذف محشوة بالعبارات الخادشة للشرف والألفاظ الماسة بالاعتبار فيكون علمه عندئذ مفترضا، ومتى تحقق القصد فلا يكون هناك ثمة محل للتحدث عن النقد المباح الذى هو مجرد إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون أن يكون فيه مساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته، فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكونا لجريمة السب والقذف. لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه فى مدوناته من عبارات دالة بذاتها على معنى السباب كما هو معرف به فى القانون لما تضمنته من إسناد وقائع لو صحت لأوجبت احتقار المجنى عليه عند أهل وطنه ونالت من سمعته ونزاهته فإن ما استخلصه الحكم من توافر القصد الجنائى لدى الطاعن بصفته رئيس تحرير الجريدة التى نشر فيها المقال يكون استخلاصا سديدا فى القانون . (الطعن رقم ٢٠٨٧١ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٢/١)**

- عدم قبول دعوى القذف بعد مضى ثلاثة أشهر من يوم العلم بالجريمة:

✍ **عدم قبول دعوى القذف أو السب بعد مضى ثلاثة أشهر من يوم العلم بالجريمة ومرتكبها علما يقينا يترتب عليه عدم قوبل الدعويين الجنائية والمدنية . (السنة ٤٦ ص٧٧٦)**

✍ **تتابع وقائع القذف والسب احتساب ميعاد سقوط الحق فى الشكوى من تاريخ آخر واقعة من الوقائع المتتابعة . (الطعن رقم ١٣٧٠٧ لسنة ٥٩ جلسة ١٩٩١/١/٢٤ السنة ٢٤ ص١٠٣٨)**

- يجب تحديد شخصية المجنى عليه :

✍ **تحديد شخصية المجنى عليه فى جريمتى القذف والسب لازم لتوافر الركن المادى وإلا فلا يتحقق . (طعن ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)**

- حسن النية غير مؤثر إلا فى حالة المادة (٣٠٢) عقوبات :

✍ **لا يتطلب القانون قصدا جنائيا خاصا فى جرائم القذف والسب وهما قصد الإسناد وقصد الإذاعة ولا عبرة بحسن النية أو الاعتقاد بصحة الأمور التى نسبها الى المجنى عليه لأن حسن النية غير مؤثر إلا فى حالة المادة (٣٠٢) عقوبات . (طعن ٤١١٣٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١١/٨)**

✍

- مدى خضوع السب والقذف لرقابة محكمة النقض :

✍ **إن تحرى الألفاظ للمعنى الذى استخلصته المحكمة وتسميتها باسمها المعين فى القانون سبا أو قذفا هو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض باعتبارها الجهة التى تهيمن على الاستخلاص المنطقى الذى يتأدى إليه الحكم مقدماته المسلمة ، وكان ما سطره الحكم المطعون فيه من أن المتهمين بوصفهما من ضباط الشرطة قاما بتحرير تقريرين أوردا بها أن الذى أثار حفيظة الجار هو تردد مساعد الشرطة المدعى بالحقوق المدنية الأول على الثانية بمسكنها دون أن يتأكد اقترانه بها أو وكالته عنها وانتهيا الى ضرورة توجيه النصح الى المدعى بالحقوق المدنية الأول بالابتعاد عن مواطن الشبهات وأن المدعيين بالحقوق المدنية قدما أمام النيابة العامة وثيقة زواجهما، فإن ما سطره الطاعن والمحكوم عليه الآخر على السياق الذى أورده الحكم فيما تقدم ليس من شأنه إن صح أن يحط من قدر المدعيين بالحقوق المدنية بين أهل وطنها أو يستوجب عقابهما أو خدشا لشرفهما أو اعتبارهما فإن ما أسند إليهما لا جريمة فيه ولا يشكل أية جريمة أخرى معاقب عليها قانونا مما يتعين معه نقض الحكم والقضاء ببراءة الطاعن الأول والمحكوم عليه الآخر لاتصال وجه الطعن به . (الطعن رقم ٥٧٣٦ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/١/٥ لسنة ٤٠ ص٥)**

✍ **عدم إيراد الحكم بما يسوغه الشخص المقصود بالقذف قصور يوجب نقضه . (الطعن ٩٥٤٦ لسنة ٥٢ق ١٩٨٢/٤)**

✍ **لما كان الحكم الابتدائي قد ساق – فى حدود سلطته الموضوعية – الأدلة السائغة على المعنى المستفاد من العبارات التى صدرت من الطاعنين ، وما تحمله من إسناد أمور للمجنى عليه لو كانت صادقة لأوجبت احتقارهما عند أهل وطنهما وهى أن كليهما كان يعاشر الآخر معاشرة غير مشروعة قبل الزواج – ومن بين هذه الأدلة ترديدا هذا المعنى صراحة فى مذكرة دفاع الطاعن الثالث وسائر الطاعنين ، وإذ كان أحد منهم لا يمارى فى صحة ما نقله الحكم عنهم فى هذا الصدد فإن حسب الحكم المطعون فيه – فى الرد على قالتهم بعدم حتمية حمل العبارات الصادرة منهم محمل القذف – أخذه بأسباب الحكم الابتدائي وذلك بغرض إثارتهم تلك المقالة إذ هى ليست دفاعا جديدا وإنما محض منازعة فى ركن من أركان الجريمة التى دلل الحكم الابتدائي من قبل على توافرها بما فيه الكفاية – على ما سلف بيانه ، ومن ثم فإن تعييب الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد لاكتفائه بالإحالة الى أسباب الحكم الابتدائي**

يكون فى غير محله . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن برمته يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ ص١٢٣)

- **العقوبة الجنائية للقذف** : تنص المادة (٣٠٣) عقوبات على أنه " يعاقب على القذف بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن ألفين وخمسمائة جنيه ولا تزيد على سبعة آلاف وخمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، فإذا وقع القذف فى حق موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وكان ذلك بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، كانت العقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين " .

وقد فرقت هذه المادة بين عقوبة القذف البسيط وبين القذف الذى يرتكب ضد موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وهما على الترتيب التالى:

أولا : القذف البسيط

المشرع قد وضع حدا أدنى وحدا أقصى للغرامة التى يجوز الحكم بها ، بينما اقتصر بالنسبة للحبس على تحديد أقصى مدته فقط دون ن يضع له حد أدنى ، مما يتيح للقاضى أن يحكم بحده الأدنى العام وهو أربع وعشرون ساعة ، وبذلك يكون المشرع قد ترك القاضى سلطة تقديرية واسعة فى تحديد العقوبة الملائمة ، ويسترشد القاضى فى سبيل ذلك بكافة الاعتبارات والظروف السابقة لنشاط الجانى أو المعاصرة أو اللاحقة عليه .

وتجدر الإشارة الى أنه لا عقاب على الشروع فى القذف جنحة لا يعاقب على الشروع فيها إلا إذا نص المشرع على ذلك ، ولم يرد نص يقرر العقاب على الشروع .

ويجب لتحريك الدعوى العمومية عن جريمة القذف تقديم شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه أو من وكيله الخاص الى النيابة العامة أو الى أحد مأمورى الضبط القضائى طبقا للمادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية وفى هذه الحالة تسرى قواعد الشكوى المقررة فى هذه المادة وما بعدها ومنها عم قبول الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه علما يقينا بالجريمة ومرتكبها ولا يحتسب يوم العلم بوقوع جريمة القذف ومرتكبها ضمن الميعاد المقرر لتقديم الشكوى باعتبار أن هذا العلم هو الأمر المعتبر قانونا مجريا للميعاد وتنقضى الدعوى العمومية عن القذف بتنازل مقدم الشكوى فى أى وقت الى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى .

ثانيا : تشديد عقوبة القذف بالنظر الى صفة المجنى عليه

إذا كان المجنى عليه فى القذف موظفا عاما أو شخصا ممن اعتبرهم المشرع فى حكم الموظف العام ، كان ذلك سببا لتشديد عقاب القذف ، وقد نصت على تشديد العقوبة لصفة المجنى عليه المادة (٣٠٣) فى فقرتها الثانية .

ويشترط لانطباق الظرف المشدد شرطين الأول : أن يكون المجنى عليه من ذوى الصفة العمومية ، وتثبت للمجنى عليه هذه الصفة إذا كان موظفا عاما أو شخصا ذى صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة ، والثانى : أن يكون القذف بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، ويعنى هذا الشرط أن تكون هناك رابطة سببية بين القذف وأداء صاحب الصفة العمومية لعمله ، أى أن تكون وقائع القذف متعلقة بكيفية أداء الموظف لواجباته الوظيفية ، فإذا توافر هذين الشرطين فى القذف شددت عقوبته الى الحبس مدة لا تجاوز سنتين والغرامة التى لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين والتشديد هنا يكون برفع الحد الأقصى للحبس الى سنتين بدلا من سنة واحدة فى القذف البسيط وزيادة الحدين الأدنى والأقصى للغرامة (انظر فيما سبق الدكتور فتوح الشاذلى)

القذف والسب الذي يصل إلى الطعن في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات

- تنص المادة (٣٠٨) من قانون العقوبات على أنه :

" إذا تضمن العيب أو الإهانة أو القذف أو السب الذي ارتكب بإحدى الطرق المبينة في المادة (١٧١) طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات تكون العقوبة الحبس والغرامة معا في الحدود المبينة في المواد (١٧٩ ، ١٨١ ، ١٨٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧) على ألا تقل الغرامة في حالة النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات عن نصف الحد الأقصى وألا يقل الحبس عن ستة شهور .

وبنص المشرع فقد وضع حد لاستهتار بعض الصحف والمجلات وخوضها في الشئون الخاصة للأفراد والعائلات لنهش أعراضهم وإيذائهم في شرفهم وكرامتهم والإساءة إلى سمعتهم لأغراض شخصية دنيئة ، والعلة الحقيقية للتشديد هي خطورة هذا القذف بالنظر إلى خطورة الوقائع التي تناولها فهي تتصل بمجال يحرص المشرع على أن تصان له حرمته وقدسيته ، فهو مجال من الشرف أكثر أهمية من سائر مجالاته ، ويعنى ذلك أن أثر هذا القذف على شرف المجني عليه أشد وأبلغ .

ويفترض هذا التشديد أحد أمرين : تضمن القذف طعنا في عرض الأفراد أو تضمن خدشا لسمعة العائلات ، وقد أراد المشرع بلفظ (الأفراد) أن يشير إلى أن التشديد يتحقق سواء تضمن القذف طعنا في عرض امرأة أو رجل ، ويعنى (العرض) طهارة السلوك الجنسي فكل عبارة تتضمن واقعة تمس هذه الطهارة ، وتعنى الانحراف في هذا السلوك تعد طعنا في العرض ، مثال ذلك القول عن امرأة أنها على صلة جنسية بغير زوجها ، والقول عن رجل أنه يدفع بأخته إلى الرذيلة ، أو أنه وسيط بين أخته ورجل في علاقة جنسية .

وخدش سمعة العائلات ، فقد أراد به المشرع القذف الذي يمتد إلى العائلة في مجموعها ، أي لا يقتصر على أحد أفرادها دون سواه ، وسواء في ذلك أن تكون وقائع القذف متعلقة بالعرض أو أن تتصل بغيره من نواحي الكرامة ، فقد بينت المذكرة الإيضاحية أن عبارة (شرف العائلات) تتضمن فضلا عن العرض كل ما يمت إلى الشرف من النواحي الأخرى ، ومثال هذا القذف قول المتهم أن رجالا يترددون على المسكن الذي يقيم فيه المجني عليه وعائلته وأنه يرجح أن تكون لهم علاقات شائنة بنساء هذه العائلة ، والقول عن أفراد أسرة أنه يشك في صحة أنسابهم ، أو أنهم يديرون مسكنهم للقمار أو لتعاطى المخدرات أو تناول المسكرات ، أو أنهم يستغلون مكانا لإخفاء الأشياء المسروقة .

والتشديد الذي يقرره القانون يقوم على الجمع بين عقوبتي الحبس والغرامة ، فلا يكون للقاضى أن يقتصر على إحداهما .

وإذا ارتكب هذا القذف عن طريق النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات ، فقد وضع المشرع حد أدنى للغرامة (هو نصف حدها الأقصى) ، وحدا أدنى للحبس (هو ستة شهور) ، ويعنى ذلك مزيدا من التشديد يتخذ صورة رفع الحد الأدنى للعقوبة . (راجع في كل ما سبق د/ محمود نجيب حسنى – المرجع السابق ص٦٦٠ وما بعدها والأحكام المشار إليها)

- **التشديد الذي أتى به المشرع هو المتضمن الطعن الحاصل في أعراض العائلات** : إن النص الفرنسي للفقرة الثانية من المادة (٢٦٢ ع) المعدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد عبر عن القذف المغلظة عقوبته بتلك الفقرة بأنه المتضمن طعنا في شرف العائلات ، وهذا التعبير ورد أيضا بالنسخة الفرنسية للمذكرة الإيضاحية وورد بالنص العربي لتلك المذكرة أنه المتضمن طعنا في أعراض العائلات ، وإذن فمن الواجب فهم النص العربي بالفقرة المذكورة على هذا الاعتبار أن ظرف التشديد الذي أتى به هو كون الطعن حاصلا في أعراض العائلات ومثل ذلك تماما السب المتضمن طعنا في الأعراض المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة (٢٦٥) من قانون العقوبات . (جلسة ١٩٣٣/١/١٦ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢)
- **معنى آخر للطعن في أعراض العائلات** : الطعن في أعراض العائلات معناه رمى المحصنات أو غير المحصنات من النساء مباشرة أو غير مباشرة بما يفيد أن أولئك النسوة يفرطن في أعراضهن أي يبذلن مواضع عفتهن بذلا محرما شرعا أو يأتين أمورا دون بذل موضع العفة ولكنها مخالفة للآداب مخالفة تنم عن استعدادهن لبذل أنفسهن عند الاقتضاء وتثير في أذهان الجمهور هذا المعنى الممقوت ، فكل قذف أو سب متضمن طعنا من هذا القبيل يوجه إلى النساء مباشرة أو يوجه إلى رجل أولئك النساء من عائلته ويلزمه أمرهن يكون قذفا أو سبا فيه طعن في الأعراض ويقع تحت متناول الفقرة الثانية من المادة (٢٦٢ع) قديم ، أو الفقرة الثانية من المادة (٢٦٥) بحسب الأحوال أي بحسب ما يكون هناك إسناد لواقعة أو مجرد إنشاء لوصف بغير رواية عن واقعة سلفت . (جلسة ١٩٣٣/١/١٦ طعن رقم ٨٦٣ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢)
- **حماية عرض المرأة والرجل على السواء** : أن عبارة (طعنا في الأعراض) التي كانت واردة في المادة (٢٦٥) من قانون العقوبات المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ قد استبدلت بها في المادة (٣٠٨) من القانون المذكور الصادر في سنة ١٩٣٧ عبارة (طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات) وقد أريد بإضافة كلمة (الأفراد) على ما هو واضح في المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا القانون الأخير ، حماية عرض المرأة والرجل على السواء فالقول بأن المادة (٣٠٨ع) لا يقصد بها سوى حماية أعراض النساء غير صحيح (جلسة ١٩٤٤/٥/٨ طعن رقم ١٠١٥ سنة ١٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢)

وقضت أيضا بأن : أن قول المتهم للمجني عليه (يا معرص) تضمن الطعن في عرضه وجهر المتهم بهذا اللفظ الخادش للشرف والاعتبار فيه ما يفيد بذاته قيام القصد الجنائي لديه ، ولا يغير من ذلك أنه كان ثملا ، مادام هو لم يكن فاقد الشعور والاختيار في عمله ولم يتناول السكر قهرا عنه أو على علم منه كما هو مقتضى المادة (٦٢) عقوبات . (جلسة ١٩٤٥/١/٢٩ طعن رقم ٢٩٧ سنة ١٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٣)

ولكن قضت أيضا بأن : إن الفقرة الثانية من المادة (٢٦٥ ع) شددت عقاب من يسب غيره إذا تضمنت ألفاظ السب طعنا في الأعراض ، كما شددت من قبلها الفقرة الثانية من المادة (٢٦٢) عقاب القاذف إذا كان ما قذف به يتضمن طعنا في الأعراض ، وقد عبر بالفرنسية عن الطعن في الأعراض في كلتا المادتين بتعبير واحد . ولا يكون الطعن كذلك إلا إذا كان ماسا بالكيان العائلي جارحا لشرف الأسرة خادشا لنفوسها ، أما إذا كانت ألفاظ الطعن منصبة على شخص الرجل وحده ولا تتناول المساس بشرف عائلته فيتعين تطبيق الفقرة الأولى من المادة (٢٦٥ ع) دون الفقرة الثانية ، ومن هذا القبيل سب إنسان بألفاظ (يا معرص يا فواحشي) فهذه الألفاظ مع عمومها خالية مما يمس شرف العائلة وليس فيها ما يجرح غير المسبوب وحده . (جلسة ١٩٣٦/٤/٢٧ طعن رقم ١٢٨١ سنة ٦ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢)

- **لا يعيب الحكم أن يبين القصد من توجيه عبارات السب إلى المجني عليه** : إن كل ما يتطلبه القانون للمعاقبة على القذف أو السب بالمادة (٣٠٨) عقوبات أن تكون عبارته متضمنة طعنا في عرض النساء أو خدشا لسمعة العائلة ، فمتى كانت الألفاظ التي أثبت الحكم أن المتهم وجهها إلى المجني عليه تتضمن في ذاتها طعنا في هذا القبيل ، فلا يعيبه أنه لم يبين صراحة أن القصد من توجيه عبارات السب إلى المدني عليه كان الطعن في عرضه أو خدش سمعة عائلته . (جلسة ١٩٤٥/١٠/١ طعن رقم ١٣٣٨ سنة ١٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٣)
- **القصد الجنائي** : القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة يتحقق متى كانت الألفاظ الموجهة إلى المجني عليه شائنة بذاتها ولا حاجة في هذه الحالة إلى الاستدلال عليه بأكثر من ذلك . (جلسة ١٩٣٢/١/٤ طعن رقم ٥٢ سنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠ والسنة ٤٨ ص١٠٩٦)

وقضى بأن : القصد الجنائي في جريمة الإهانة التي نصت عليها المادة (١٥٩) المذكورة يتحقق متى كانت العبارة بذاتها تحمل الإهانة ، ولا عبرة بالبواعث (جلسة ١٩٣٣/١/٢ طعن رقم ٨٤٩ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠)

وقضى أيضا بأن : القصد الجنائي في جريمة القذف يتوافر إذا كان القاذف يعلم أن الخبر الذي نشره يوجب عقاب المجني عليه أو احتقاره ، وهذا العلم مفترض إذا كانت العبارات موضوع القذف شائنة بذاتها ومقذعة . (جلسة ١٩٣٣/٦/٥ طعن رقم ١٩٨٠ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠) وبأنه " إن القانون لا يتطلب في جريمة القذف قصدا جنائيا خاصا ، بل يكتفي لتوافر القصد الجنائي الذي يتحقق فيها متى نشر

القاذف أو أذاع الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف في حقه أو احتقاره عند الناس ، ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية أي معتقدا صحة ما رمى المجني عليه به من وقائع القذف . (جلسة ١٩٣٩/٥/٢٣ طعن رقم ١٣٢٧ سنة ٩ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١ والطعن رقم ٤١١٣٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١١/٨) وبأنه " إذا كان الحكم لم يتحدث صراحة عن توافر القصد الجنائي لدى المتهم في جريمة القذف ، ولكن كان هذا القصد مستفادا من ذات عبارة القذف التي أوردها الحكم نقلا عن المقالات التي نشرها المتهم في حق المجني عليه فإن هذا يكفى . (جلسة ١٩٤٣/٢/٢٢ طعن رقم ٧٤٤ سنة ١٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١) وبأنه " مادامت المحكمة قد أوردت في حكمها ألفاظ السب ومادامت هذه الألفاظ تتضمن بذاتها خدشا للشرف ومساسا بالعرض ، فإنه لا يكو ن ثمة ضرورة لأن تتحدث صراحة واستقلالا عن القصد الجنائي إذ يكفى في السب أن تتضمن ألفاظه خدش الشرف بأي وجه من الوجوه ، كما يكفى أن يكون القصد مستفادا من ذات عبارات السب" (جلسة ١٩٥٠/٣/٢١ طعن رقم ١٣١٦ سنة ١٩ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١) وبأنه " متى تحقق القصد في جريمة القذف لا يكون هناك محل للخوض في مسألة سلامة النية إلا في حدود ما يكون الطعن موجها إلى موظف عمومي أو من في حكمه ، فإذا لم يكن المدعيان بالحق المدني كذلك فلا يقبل من الطاعن الأول أي دليل به إثبات ما قذف وفى هذا ما يكفى لرفض إجابة طلب ضمن الأوراق من الوجهة القانونية " (الطعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٩/٣/٢٤ السنة ١٠ ص٣٤٨) وبأنه " من المقرر أن القصد الجنائي في جريمة السب أو القذف يتوافر إذا كانت المطاعن الصادرة من الساب أو القاذف محشوة بالعبارات الخادشة للشرف والألفاظ الماسة بالاعتبار فيكون علمه عندئذ مفترضا – ومتى تحقق القصد الجنائي فلا يكون هناك ثمة محل للتحدث عن النقد المباح الذي هو مجرد إبداء الرأي في أمر أو عمل دون أن يكون فيه مساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغير التشهير به أو الحط من كرامته ، فإذا ما تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه باعتباره مكونا لجريمة السب أو القذف " (الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٢٤ق جلسة ١٩٦٤/١١/١٧ السنة ١٥ ص٦٨٧) وبأنه " القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والعيب من شأن محكمة الموضوع تقدير ثبوته في كل دعوى ، ولها أن تستخلص توافره من ذات عبارات القذف والسب والعيب ، وعلى المتهم في هذه الحالة عبء النفي وليس على المحكمة أن تتحدث صراحة عن قيام هذا الركن فإن ما تورده فيه من الأدلة وأدلة ثبوتها يتضمن بذاته ثبوته ، إلا أنه إذا كان الحكم قد قضى بالإدانة في جريمة من تلك الجرائم ، وكان قضاؤه بذلك متضمنا توافر القصد الجنائي لدى المحكوم عليه ، ولكنه أورد في الوقت نفسه وقائع تتعارض بذاتها مع القول بوجود القصد الجنائي وانتقائه ، ولإذن فإن كان الحكم قد أدان المتهم على أساس أنه قصد العيب في الذات الملكية ، ثم قال ما مفاده أن هذا المتهم حين ارتجل الخطبة المقول بتضمنها العيب كان في حالة انفعال وثورة نفسانية فجمع لسانه وزل بيانه وانزلق إلى العبارة

التي تضمنت العيب ، فإنه يكون قد أخطأ لأنه إذا صح أن عبارة العيب قد صدرت عفوا من المتهم في الظروف والملابسات التي ذكرها الحكم ، فإن القول بأنه قصد أن يعيب يكون غير سائغ ، وكان الواجب على المحكمة في هذه الدعوى حين رأت الأدلة أن تبين على مقتضى أي دليل أسست قيام القصد الجنائي الذي قالت بقيامه " (جلسة ١٩٤٢/١٢/٧ طعن رقم ٢٢٤٨ سنة ١٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١)

وقضت أيضا بأن : لا يتطلب القانون في جريمة القذف قصدا خاصا ، بل يكتفي بتوافر القصد العام الذي يتحقق من نشر القذاف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف أو احتقاره ، ولا يؤثر في توافر هذا القصد أن يكون القاذف حسن النية ، أي معتقدا صحة ما رمى به المجني عليه من وقائع القذف ، وهذا العلم مفترض إذا كانت العبارات موضوع القذف شائنة بذاتها ومقذعة . (الطعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٩/٣/٢٤ السنة ١٠ ص٣٤٨) وبأنه " إن القصد الجنائي في جريمة القذف يتوافر متى كانت العبارات التي وجهت إلى المجني عليها شائنة تسمها في سمعتها أو تستلزم عقابها " (جلسة ١٩٥٥/٥/٣ طعن رقم ٤١٣ سنة ٢٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠) وبأنه " القصد الجنائي في جرائم القذف ليس إلا علم القاذف بأن ما أسنده للمقذوف من شأنه لو صح أن يلحق بهذا الأخير ضررا ماديا أو أدبيا ، وهذا الركن وأن كان يجب على النيابة طبقا للقواعد العامة أن تثبت توافره لدى القاذف إلا أن عبارات القذف ذاتها قد تكون من الصراحة والوضوح بحيث يكون من المفروض علم القاذف بمدلولها وبأنها تمس المجني عليه في سمعته أو تستلزم عقابه ، وعندئذ يكون مبنى هذه العبارات حاملا بنفسه الدليل الكافي على القصد الجنائي فلا تكون النيابة حينئذ بحاجة إلى تقديم ليلا خاصا على توافر هذا الركن ولكن يبقى للمتهم حق إدحاض هذه القرينة المستخلصة من وضوح ألفاظ المقال واثبات عدم توافر القصد الجنائي لديه فيما كتب" (جلسة ١٩٣٣/١٢/١١ طعن رقم ٤٣ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠ ، والطعن رقم ٤١١٣٨ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١١/٨) وبأنه " القصد الجنائي في جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة إلى المجني عليه شائنة بذاتها – وقد استقر القضاء على أنه في جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامي العبارات التي يحاكم عليها الناشر ويتبين مناحيها ، فإذا ما اشتمل المقال على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير فللمحكمة في هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدر أيهما كانت له الغلبة في نفس الناشر " (الطعن رقم ٣٣ لسنة ٥٢ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢٠ السنة ١٦ ص٧٨٧) وبأنه " القصد الجنائي في جريمة القذف يتوافر متى كانت العبارات التي وجهها المتهم للمجني عليها شائنة تمسها في سمعتها وتستلزم عقابها ، ولا على المحكمة إن هي لم تتحدث عن قصد الإذاعة على استقلال ، مادام هذا القصد يستفاد من علانية الإسناد التي استظهرها الحكم بأدلة سائغة " (الطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦١/٥/٢٢ السنة ١٢ ص٥٩٠) وبأنه " إن القصد الجنائي في جرائم العيب والسب والقذف يتحقق بمجرد الجهر بالألفاظ النابية

مع العلم بمعناها ولا يشترط أن يكون المتهم قد قصد النيل ممن صدرت في حقه تلك الألفاظ " (جلسة ١٩٤٣/١٠/٢٥ طعن رقم ١٦٢٨ سنة ١٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١) وبأنه " يكفى إثبات توافر القصد الجنائي لدى القاذف أن تكون المطاعن الصادرة منه محشوة بالعبارات الشائنة والألفاظ المقذعة فهذه لا تترك مجالا لافتراض حسن النية عند مرسلها " (جلسة ١٩٣٣/١٢/١١ طعن رقم ٤٣ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠) وبأنه " القصد الجنائي في جرائم السب والإهانة يعتبر متوافرا متى كانت ألفاظ السب وعبارات الإهانة متضمنة لعيب معين أو خادشة للنفوس والاعتبار " (جلسة ١٩٣٤/٢/٥ طعن رقم ٣٧٨ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠) وبأنه " لا يتطلب القانون في جريمة القذف قصدا خاصا بل يكفى بتوافر القصد العام الذي يتحقق متى نشر القاذف الأمور المتضمنة للقذف وهو عالم أنها لو كانت صادقة لأوجبت عقاب المقذوف في حقه أو احتقاره ، وهذا العلم مفترض إذا كانت العبارات موضوع القذف شائنة بذاتها ، ومتى تحقق هذا القصد فلا يكون هناك محل للتحدث عن سلامة النية مادام أن المجني عليه ليس من الموظفين العموميين أو من في حكمهم " (الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٢/١/١٦ السنة ١٣ ص٤٧) وبأنه " مادامت عبارات السب التي أثبتها الحكم على الطاعن تتضمن بذاتها خدشا للشرف والاعتبار فلا موجب للتحدث صراحة واستقلالا عن القصد الجنائي لديه " جلسة ١٩٥٤/١٠/١٩ طعن رقم ١٠٢٤ سنة ٢٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١) وبأنه " متى كانت العبارة المنشورة ، كما يكشف عنوانها وألفاظها دالة على أن الناشر إنما رمى إلى إسناد وقائع مهينة إلى المدعى بالحق المدني هي أنه يشتغل بالجاسوسية فإن إيراد هذه العبارة بما اشتملت عليه من وقائع تتضمن بذاتها الدليل على توافر القصد الجنائي ، ولا يعفى المتهم أن تكون هذه العبارة منقول عن جريدة أخرى أجنبية ، فإن الإسناد في القذف يتحقق ولو كان بصفة تشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى في الأذهان عقيدة ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيين في صحة الأمور المدعاة" (الطعن رقم ١٠٢٨ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٦١/١/١٧ السنة ١٢ ص٩٤) وبأنه " الأصل أن القذف الذي يستوجب العقاب قانونا هو الذي يتضمن إسناد فعل يعد جريمة يقرر لها القانون عقوبة جنائية أو بموجب احتقار المسند إليه عند أهل وطنه ، وإذا كان من حق قاضى الموضوع أن يستخلص وقائع القذف من عناصر الدعوى فإن لمحكمة النقض أن تراقبه فيما يرتبه من النتائج القانونية ببحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها واستظهار مرامي عباراتها لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح " (الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٢١ق جلسة ١٩٦٢/١/١٦ السنة ١٢ ص٤٧) وبأنه " الألفاظ متى كانت دالة بذاتها على معاني السب والقذف وجبت محاسبة كاتبها عليها بصرف النظر عن البواعث التي دفعته لنشرها ، فإن القصد الجنائي يتحقق في القذف والسب متى أقدم المتهم على إسناد العبارات الشائنة بمعناها " (جلسة ١٩٤٨/٦/١٥ طعن رقم ٥٠ سنة ١٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠) وبأنه " يكفى في إثبات القصد الجنائي في جريمة السب أن يقول الحكم أن القصد الجنائي ثابت من نفس ألفاظ السب ومدلولها ومن ظروف المناقشة التي صدرت فيها ،

مادامت الألفاظ التي أثبت الحكم صدورها من المتهم هي في ذاتها مما يخدش الشرف والاعتبار ويحط من قدر المجني عليه في أعين الناس " (جلسة ١٩٤٥/١/١٥ طعن رقم ١٤٧ سنة ١٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٣١)

- **ركن العلانية في جريمة القذف** : لا يكفى لتوافر ركن العلانية في جريمة القذف أن تكون عبارات القذف قد تضمنتها شكوى تداولت بين أيدي الموظفين بحكم عملهم بل يجب أن يكون للجاني قد قصد إلى إذاعة ما أسنده إلى المجني عليه ، ولما كان الحكم المطعون فيه حين تحدث عن ركن العلانية قد اقتصر على القول بأن ركن العلانية مستفاد من تقديم الطاعن لشكواه بما احتوته من وقائع القذف ووصول محتواها إلى علم عدد من الناس دون أن يبين كيف انتهى إلى ذلك أو أن يتحدث عن دفاع الطاعن المؤسس على عدم توافر ركن العلانية في الدعوى ، ويستظهر الدليل على أنه قصد ما أسنده إلى المجني عليه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه . (الطعن رقم ١٠٤٣ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٠ السنة ١٥ ص٢١٨) وبأنه " لما كان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن ركن العلانية واستظهر الدليل على أن الطاعنة قصدت إذاعة ما نسبته إلى المجني عليها وذلك بما استخلصه الحكم من أن الطاعنة تعمدت إرسال الخطاب المتضمن عبارات القذف والسب إلى زوج المجني عليها – المدعى بالحق المدني – وأنها حررت الخطاب في حضور الشاهدة .. التي اطلعت عليه كما علم الشاهد .. من الطاعنة بفحوى الخطاب وما تضمنه من ألفاظ . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن استظهار القصد الجنائي في جريمة القصد الجنائي في جريمة القذف والسب علنا من اختصاص محكمة الموضوع – تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها دون وعقب عليها في ذلك مادام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلا مع هذا الاستنتاج فإن الحكم إذا استخلص على النحو المتقدم قصد التشهير علنا بالمجني عليها يكون دلل على سوء قصد الطاعنة وتوافر ركن العلانية بما يسوغ الاستدلال عليه وتنحسر به دعوى القصور في التسبيب " (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ ص٧٤٢)

القذف عن طريق التليفون

- تنص المادة (٣٠٨) مكررا عقوبات على أنه :

" كل من قذف غيره بطريق التليفون يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة (٣٠٣) " .

وكل من وجه إلى غيره بالطريق المشار إليه في الفقرة السابقة سبا لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأي وجه من الوجوه خدشا للشرف أو الاعتبار يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة (٣٠٦) .

وإذا تضمن العيب أو القذف أو السب الذي ارتكب بالطريق المبين بالفقرتين السابقتين طعنا في عرض الأفراد أو خدشا لسمعة العائلات يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في المادة (٣٠٨) .

والمقصود بارتكاب الفعل الإجرامي بطريق التليفون أن يكون التليفون هو الوسيلة التي بواسطتها يقوم الجاني بإذاعة قذفه في عرض المجني عليه وتقع الجريمة سواء كان المستمع إلى التليفون هو المجني عليه شخصا أو أحدا غيره لأنه لا يشترط أن يتم الطعن في حضور المجني عليه فإذا كان المتلقي للقذف في حق المجني عليه شخص آخر غير المجني عليه تحول ذلك المستمع إلى شاهد إثبات ضد الجاني وقصر التحريم على الطعن في العرض بطريق التليفون يؤدى إلى استبعاد التجريم عن الطعن الحاصل بطريق اللاسلكي ، إلا أنه قيل ويحق إلى أن تجريم الطعن في العرض بطريق التليفون لم يقصد منه قصر التجريم إذا وقع الفعل بهذا الطريق فقط ، بل يشمل أيضا الطعن الحاصل بطريق اللاسلكي غير مرئي أو أي جهاز يمكن للغير أن يتلقى منه عبارات القذف بوضوح وبطريق السمع أو القراءة وعلى هذا فإن عبارات القذف إذا أرسلت للمجني عليه أو لغيره بطريق (الفاكس) وهو وسيلة اتصال فورية لاسلكية بطريق الكتابة تدخل في نطاق التجريم وأن كان الأمر يحتاج إلى تدخل المشرع كما فعل بالنسبة للطعن بطريق التليفون وإذا وقعت الجريمة بطريق التليفون فلا عبرة باللغة التي تم بها الطعن في العرض ولا بالمكان الذي تحدث منه الجاني بالتليفون ويجوز أن تثبت الجريمة ضد الجاني بشهادة الشهود الذين قد يكونوا تواجدوا مع المجني عليه أو المتهم لحظة إجرائه الاتصال التليفوني وسماعهم لعبارات القذف في عرض المجني عليه . (الأستاذ / عزت محمد النمر ص ٤٤١ وما بعدها – جرائم العرض في قانون العقوبات)

وقد قضى بأن : **لما كان البين من المذكرة الإيضاحية للقانون ٩٧ لسنة ١٩٥٥ بإضافة المادة (١١٦) مكررا ، (٣٠٨) مكررا إلى قانون العقوبات أن إضافة هاتين المادتين كانت بسبب كثرة الاعتداءات على الناس بالسب والقذف بطريق التليفون واستفحال مشكلة إزعاجهم ليلا ونهارا وإسماعهم أقذع الألفاظ وأقبح العبارات واحتماء المعتدين بسرية المحادثات التليفونية واطمئنانهم إلى أن القانون لا يعاقب على السب والقذف بعقوبة رادعة إلا إذا توافر شرط العلانية وهو غير متوافر ، فقد تدخل المشرع لوضع حد لهذا العبث للضرب على أيدي هؤلاء المستهترين ، وكان الإزعاج وفقا لنص المادة (١٦٦) مكررا من قانون العقوبات لا**

يقتصر على السب والقذف لأن المشرع عالجها بالمادة (٣٠٨) مكرر ، بل يتسع لكل قول أو فعل تعمده الجاني يضيق له صدر للمواطن ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين ما صدر من الطاعن من أقوال وأفعال تعد إزعاجا وكيف أنه اعتبر اتصال الطاعن بالشخصيات العامة للحصول على توصيات منهم القضاء مصالح شخصية إزعاجا لهم – باعتبار أن هذه الجريمة من الجرائم العمدية – ولم يبين مؤدى أقوال المجني عليهم ومضمون تقرير خبير الأصوات حتى يتضح وجه استدلاله بها على ثبوت التهمة ، فإنه يكون معيبا بالقصور بما يوجب نقضه . (الطعن رقم ٢٥٠٦٤ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/١/١)

إباحة القذف في القانون

جريمة القذف كغيرها من الجرائم تخضع لأسباب الإباحة التي نص عليها قانون العقوبات والتي يترتب عليها محو الصفة الإجرامية عن الفعل ، وتندرج أسباب الإباحة في تلك الجريمة تحت سببين رئيسيين وهما استعمال الحق وأداء الواجب وأهم صورهما هي :

١- الطعن في أعمال موظف عام أو من في حكمه (مادة ٣٠٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات) .

٢- إخبار الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر يستوجب عقوبة فاعله (مادة ٣٠٤ عقوبات) .

٣- أداء الشهادة أمام المحكمة .

٤- إسناد القذف من خصم لآخر في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم (مادة ٣٠٩ عقوبات) .

- وسيقتصر حديثنا على الصورة الرابعة لأن الثلاث صور السابقين تم شرحهم . إسناد القذف من خصم لآخر في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم :

تنص المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات على أنه " لا تسرى أحكام المواد (٣٠٢ ، ٣٠٣ ، ٣٠٥ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨) على ما يسنده أحد الأخصام في الدفاع الشفوي أو الكتابي أمام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية .

- **ويشترط للإعفاء من العقاب :**

أولا : أن يكون القذف صادرا من خصم لآخر

يتطلب المشرع للإعفاء من العقاب أن يكون القذف صادرا من خصم آخر في الدعوى ، والخصم في الدعوى هو كل من يطلب حكما قضائيا في مواجهة شخص آخر ، أو هو كل من يطلب في مواجهته إصدار حكم قضائي ، ففكرة الخصم تشتمل إلى جانب النيابة العامة ، المتهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها يستبعد من هذا التعريف مقدم الطلب أو البلاغ ، وكذلك الشهود والخبراء وغيرهم ممن تستعين بهم السلطة القضائية في سبيل أداء مهمتها.

والواقع أن عضو النيابة وهو بصدد أداء عمله قد يسند وقائع تعتبر من قبيل القذف إلى المتهم ، وهذا الإسناد يبرر لا على أساس حكم المادة (٣٠٩) إنما يرجع سند الإباحة إلى طبيعة عمل النيابة ، فإن مباشرتها لسلطة الاتهام تقتضي بطبيعة الحال إسناد وقائع من هذا القبيل شأنها في ذلك شأن القضاة في تحريرا أحكامهم ، فالقذف في هذه الحالات يباح مادام متعلقا بالدعوى .

أما بالنسبة للشاهد والخبير فكل منهما يعتبر مساعدا للسلطة القضائية في إثبات الحقيقة ، فأقوال الشاهد وتقرير الخبير تخضع لتقدير المحكمة شأنها في ذلك شأن سائر الأدلة المقدمة في الدعوى ، كما يحق للخصوم إثبات عكسها بالطرق التي رسمها القانون ، فلا يجوز إذن القول بأن الشاهد أو الخبير يعتبرون وكيلا أو نائبا عن الخصم الذي صدرت الشهادة أو الخبرة في صالحه ، كما أن كلا منهما لا يعتبر طرفا في العلاقة الإجرائية التي تنشأ بين المتهم والنيابة والقاضى والتي تهدف إلى إصدار حكم في الواقعة موضوع الدعوى ، على ذلك لا يجوز القول بأن تجريح الأدلة الصادرة من الشاهد أو الخبير يعد موجها بصفة غير مباشرة إلى الخصم الذي ترتبط مصالحه بتلك الأدلة ، إذ لا توجد أية رابطة قانونية بين الخصم والشاهد أو الخبير كما ذكرنا ، ومع ذلك فالقذف الذي يوجه إلى الشاهد أو الخبير ويتعلق بعمله قد يعتبر مباحا إذا توافرت شروط الإباحة التي وردت في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ عقوبات ، لأن الخبير يدخل في دائرة الموظفين العموميين المؤقتين .

كما أن الشهادة تعتبر مزاولة مؤقتة لوظيفة قضائية وفى رأى البعض تعتبر تكليفا بخدمة عامة وفى كلا الحالتين يسرى على الشاهد والخبير حكم القذف الموجه إلى الموظف العام ومن في حكمه .

والاتجاه السائد في الفقه والقضاء يقضى بأن المحامين عن المتقاضين يستفيدون من نص المادة ٣٠٩ لأنهم يمثلون الأطراف الخاصة في الدعوى في الدفاع عن حقوقهم ، وكذلك لا يدخل في معنى الخصوم وكلاء التفليسة ولا يدخل في معنى الخصوم أيضا المجني عليه لأذى لم يدخل مدعيا في الدعوى المرفوعة على المتهم من النيابة ولا الحارس القضائي المعين من قبل المحكمة إلا حيث تكون الخصومة موجهة إليه . (راجع في كل ما سبق عبد الخالق النواوى والأستاذ / أحمد أمين)

ثانيا : أن يكون ذلك أثناء الدفاع أمام المحكمة

ويقصد من تعبير المحاكم الواردة بالنص في مدلول واسع يشمل جميع الهيئات القضائية فيتسع للمحاكم الجنائية والمدنية في مدلولها الواسع والإدارية بل أنه يشمل المحاكم الاستثنائية والتأديبية ويتسع هذا التعبير كذلك لهيئات التحقيق القضائية كالنيابة العامة وقاضى التحقيق وعضو المحكمة المنتدب لإجراء تحقيق تكميلي أو إدارة التفليسة ، ولكن المحكمين لا يأخذون حكم المحاكم ذلك أنهم يستمدون سلطتهم من إرادة الأطراف لا من قواعد التنظيم القضائي . (الدكتور / محمود نجيب حسنى – المرجع السابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : حكم المادة (٣٠٩) ينطبق أيضا على ما يبدى من دفاع أمام النيابة أثناء قيامها بالتحقيق لأن حكم هذه المادة ليس إلا تطبيقا لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه . (نقض ١٩٤١/٥/١٩ مجموعة القواعد القانونية ج٥ رقم ٣٦)

ويقصد بالدفاع في هذا المجال كل ما يصدر عن خصم أو وكيله في سبيل الدفاع عن مصالحه سواء كان ذلك في صورة مرافعة شفوية أو مذكرات كتابية ويستوى أن تكون المذكرات مطبوعة أو بخط اليد موقعا عليها أم لا . (النواوى – المرجع السابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : حكم المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات يتناول فيما يتناوله ما يفيد به الخصم في عريضة الدعوى إذ المقصود من الإعفاء الوارد في هذه المادة هو إطلاق حرية الدفاع للمتقاضين في حدود ما تقتضيه المدافعة عن حقوقهم أمام المحاكم ، ولما كانت عريضة الدعوى من الأوراق الواجب أن تبين فيها طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم ، فهي لذلك تدخل في نطاق الإعفاء ولا يرد على ذلك بأن الدعوى وقت إعلان عريضتها لا تكون مطروحة بالفعل أمام القضاء فإن نظر الدعوى أمام المحكمة إنما يكون بناء على ما جاء في عريضتها . (الطعن رقم ١٩٤٠/٦/١٠ طعن رقم ١١٧١ سنة ١٠ق مجموعة الربع قرن ص٧٤١) ، إذ أن هذه العريضة إنما تعد لتكليف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة لسماع الحكم عليه في الموضوع الذي يوجب القانون بيانه فيها بعبارة صريحة مع الأدلة التي يستند إليها المدعى ، إلا أنه يجب لذلك أن تكون لهذه العريضة جدية مقصودا بها طرح الدعوى بالفعل على القضاء ليفصل في موضوعها الذي اقتضى حق الدفاع عنه التعرض في تلك العريضة لمسلك الخصم بما قد يكون فيه مساس به أو خدش لشرفه أو اعتباره ، فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت ما ورد في عريضة دعوى شرعية مكونا لجريمة السب وأدانت من صدرت عنه على اعتبار أن الإعفاء الوارد بالمادة (٣٠٩) لا يشمله لأنه لم يكن في الواقع بدافع عن حق له أمام المحاكم ولم يكن يقصد أن يطرح الدعوى على المحكمة وإنما قصد إعلان العريضة بما حوله لمجرد إيلام المدعى عليه والنيل منه فلا تثريب على المحكمة فيما فعلت .

وتقدم الدفاع أمام المحكمة يكفى في حد ذاته لإباحة ما يشتمله من وقائع قذف أو سب أيا كانت الطريقة التي قدم بها ، فقد يقدم شفاهه رغم طلب المحكمة تقديم الدفاع في صورة مذكرات كتابية كما قد يقدم كتابة في الوقت الذي تأمر فيه المحكمة بالمرافعة الشفوية ، وقد تكون الأوراق خالية من التوقيع ، كما قد تكون طريقة تقديمها مخالفة للطريقة التي رسمها القانون كأن تكون قد قدمت عن طريق إرسالها بالبريد في حين أن القانون يتطلب تقديمها عن طريق قلم الكتاب في كافة تلك الحالات وغيرها من الحالات المماثلة فإن الدفاع المقدم إلى المحكمة يخضع لسبب الإباحة الذي أوردته المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات .

ثالثا : أن يكون القذف من مستلزمات الدفاع

لا يكفى أن يكون القذف صادرا من الخصم بصدد الدفاع عن مصالحه أمام القضاء ، بل يتطلب المشرع أن تكون عبارات القذف من مستلزمات الدفاع أي يجب أن يثبت رابطة سببية بين تلك العبارات وموضوع الدعوى ، فإذا ثبت أنها موجهة لغرض شخصي فلا يشملها الإعفاء ، ومثال ذلك أن ينكر المدعى عليه في دعوى إثبات النسب بنوة الطفل وينسبه إلى أمه أنها حملته سفاحا أو أن ينسب محامى الحكومة

إلى أحد الموظفين في الدعوى التي رفعها هذا الأخير أمام محكمة القضاء الإداري لإلغاء قرار فصله أنه مختلس أو مرتشى أو ارتكب أفعالا شائنة تبرر فصله . (أحمد فتحي سرور)

وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان ما وقع من المتهم من قذف أو سب قد استلزمه حق الدفاع أمام المحكمة عند نظر الدعوى فإنه لا يمكن مسئولا عنه طبقا للمادة (٣٠٩) من قانون العقوبات . (النواوى – المرجع السابق)

- **الإعفاء من المسئولية الجنائية لا يعنى انتفاء المسئولية المدنية** : ليس المراد بالإعفاء رفع المسئولية بكل أنواعها عن القاذف متى توافرت الشروط السابق بيانها وإنما ترفع عنه المسئولية الجنائية فقط لكنه يبقى مسئولا مدنيا عما وقع منه من الاعتداء على خصمه فإذا كان القاذف محاميا جازت أيضا محاكمته أمام مجلس التأديب . (الأستاذ / أحمد أمين) وحكم المادة (٣٠٩) عقوبات ليس إلا تطبيقا لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه فيستوي أن تصدر العبارات أمام المحاكم أو أمام سلطات التحقيق أو في محاضر البوليس ذلك بأن هذا الحق أشد ما يكون ارتباطا بالضرورة الداعية إليه . (الطعن رقم ٧٤٩ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٦/١٠/٢ السنة ٧ ص٩٨٦ والسنة ٤٤ ص٨٥٤)

وقد قضى بأن : إن المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات وإن كانت ترفع المسئولية الجنائية عما يقع من الخصوم من السب والقذف على بعضهم البعض في أثناء المدافعة عن حقوقهم أمام المحاكم شفهيا أو تحريريا مما تتنازل بطبيعة الحال ما يرد من ذلك في عريضة رفع الدعوى قبل نظرها بالجلسة ، إذ هذه العريضة إنما تعد لتكليف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة لسماع الحكم عليه في الموضوع الذي يوجب القانون بيانه فيها بعبارة صريحة مع الأدلة التي يستند إليها المدعى ، إلا أنه يبج لذلك أن تكون هذه العريضة جدية مقصودا بها طرح الدعوى بالفعل على القضاء ليفصل في موضوعها الذي اقتضى حق الدفاع عنه التعرض في تلك العريضة لمسلك الخصم بما قد يكون فيه مساس به أو خدش لشرفه أو اعتباره فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت ما ورد في عريضة دعوى شرعية مكونا لجريمة السب وأدانت من صدرت عنه على اعتبار أن الإعفاء الوارد بالمادة (٣٠٩) لا يشمله لأنه لم يكن في الواقع يدافع عن حق له أمام المحاكم ولم يكن يقصد أن يطرح الدعوى على المحكمة وإنما قصد بإعلان العريضة بما حوته مجرد إيلام المدعى عليه والنيل منه فلا تثريب على المحكمة فيما فعلت . (جلسة ١٩٤٠/٦/١٠ طعن رقم ١١٧١ سنة ١٠ق مجموعة الربع قرن ص٧٤١ ، والطعن رقم ٢٠٣٧ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١١/٣٠) وبأنه " متى كانت محكمة الموضوع قد قدرت في حدود سلطتها أن العبارات التي اعتبرها الطاعن قذفا في حقه إنما صدرت من المطعون ضده في مقام الدفاع في الدعوى المدنية التي رفعها الطاعن عليه ورأت أن المقام كان يقتضيها فلا يقبل الجدل في ذلك أمام محكمة النقض " (جلسة ١٩٤٨/١/٢٦ طعن رقم ٢٥٧٥ سنة ١٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢) وبأنه " إذا كان ما وقع من المتهم من قذف أو

سب قد استلزمه حقه في الدفاع أمام المحكمة عند نظر الدعوى فإنه لا يكون مسئولا عنه طبقا للمادة (٣٠٩) من قانون العقوبات ، أما إذا كان قد خرج في ذلك عما يقتضيه المقام فإنه يكون قد تجاوز حقه ويجب مساءلته مدنيا عما وقع منه ، ولذلك فإنه يجب على المحكمة في هذا النوع من القذف أن تعرض في حكمها بحثه من هذه الناحية وإلا كان حكمها مشوبا بالقصور " (جلسة ١٩٤٢/٣/٢٣ طعن رقم ٥٠١ سنة ١٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٤٢) وبأنه " مناط تطبيق المادة (٣٠٩ع) أن يكون عبارات السب مما يستلزمه الدفاع عن الحق مثار النزاع ومدى اتصال العبارة بهذا النزاع أن القدر الذي تقتضيه مدافعة الخصم . قصور . " (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص١٧٥) .وقضت بأن : المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات تطبيق لمبدأ حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه بالضرورة الداعية إليه . إسناد المتهم إلى المجني عليه أن نفسه طابت لأخذ مال الغير وأنه ليس له أن يطمع فيما لا يطمع فيه غيره من الخصوم وإنه ليس قاضيا خالصا للقضاء بل يعمل بالتجارة وشريك في جراج سيارات هي عبارات تنطوي على مساس بكرامة المدعى المدني وتدعو إلى احتقاره بين مخالطيه ومن يباشرهم في الوسط الذي يعيش فيه وتتوافر به جريمة القذف كما هي معرفة به في القانون . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٣ ص٩٩٥ والسنة ٤٨ ص٨٧٣) وبأنه " استعمال الحق المقرر في المادة (٣٠٩) قد يكون أمام سلطات التحقيق أو المحاكمة أو فى محاضر الشرطة " (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص١٠١٤) وبأنه " من المقرر أن حكم المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات ليس إلا تطبيقا المبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه ، وأن هذا الحق أشد ما يكون ارتباطا بالضرورة الداعية إليه ، وكانت المحكمة ترى أن ما أورده المستأنف في مذكرته من عبارات على ما سبق البيان – مما لا يستلزمه الدفاع عن حق موكلته في هذه الدعوى ولا تمتد إليه حماية القانون فإن ما يثريه المستأنف في هذا الصدد على غير أساس . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص٣٦٩) وبأنه " المقرر أن مناط تطبيق المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات أن تكون عبارات السب التي أسندت من الخصم في المرافعة مما يستلزمه الدفاع عن الحق مثار النزاع . لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه قد خلا من بيان موضوع الدعوى محل النزاع ومما ورد بمذكرة الدفاع المقدمة للمحكمة من سياق القول الذي اشتمل على عبارة السب ومدى اتصال هذه العبارة بالنزاع القائم والقدر الذي تقتضيه مدافعة الخصم عن حقه حتى يتضح من ذلك وجه استخلاص الحكم أن عبارة السب ليست مما يستلزمه حق الدفاع في هذا النزاع ، فضلا عن أن الحكم عدل في قضائه بالإدانة على حافظة المستندات المقدمة من المجني عليه دون أن يبين مضمونها ، ووجه استدلاله بها على ثبوت التهمة في حق الطاعن فإن الحكم يكون قاصرا " (الطعن رقم ٢٦١٤ سنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٩/٧/١) وبأنه " لما كان الحكم الابتدائي الذي اعتنق الحكم المطعون فيه أسبابه قد بين الواقعة في أن الطاعن أثناء انعقاد الجلسة العلنية بمحكمة جنح مستأنف شرق الإسكندرية المحدد أمامها نظر المعارضة الاستئنافية في الجنحة –

والمقيدة ضد الطاعن – والتي قضى فيها غيابيا بإجماع الآراء إلغاء الحكم الصادر في الجنحة .... جنح المنشية ، بالنسبة للشق المدني ، وبإلزام الطاعن بأن يؤدى التعويض المؤقت المطلوب – وجه الطاعن للمطعون ضده أثناء مرافعة الأخير عن خصم الطاعن – عبارة (الأستاذ .... ليس محاميا ، ولكنه صبى حلاق وآفة) ، ودلل الحكم المطعون فيه على إدانة الطاعن بما ثبت من محضر جلسة الجنحة المستأنفة .... شرق المقدم صورة رسمية منه من أن الطاعن وجه للمطعون ضده العبارات المار ذكرها ، ثم خلص الحكم إلى إدانة الطاعن لأن هذه العبارات تحمل قذفا وسبا وليست من مقتضيات الدفاع في الدعوى التي كان متهما فيها الطاعن والسابق الإشارة إليها . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن من حق محكمة الموضوع أن تستخلص وقائع القذف والسب من عناصر الدعوى ، ولمحكمة النقض أن تراقبها فيما ترتبه من النتائج القانونية لبحث الواقعة محل القذف لتبين مناحيها ، واستظهار مرامي عباراتها لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح ، وأن حكم المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات ليس إلا تطبيقا لمبدأ حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه وأن هذا الحق أشد ما يكون ارتباطا بالضرورة الداعية إليه – وكان الطاعن لا يمارى في أنه وجه إلى المطعون ضده الحاضر عن خصمه العبارات التي حصلها الحكم – بل وأقر بها في أسباب طعنه على أنها حقيقة – وكانت هذه العبارات كما حصل بالحكم المطعون فيه تنطوي على قذف وسب وليست من مقتضيات حق الدفاع في الجنحة المستأنفة – شرق الإسكندرية ، ولا يتصور حسبما يبين من المفردات أن تكون لأنها موجهة إلى غير الخصم في الدعوى التي قبلت فيها ، لذا لم يكن معه لازما على الحكم المطعون فيه الاطلاع على تلك الدعوى اكتفاء بمحضر الجلسة التي أثبتت فيها العبارات والذي أبان عن أن المطعون ضده ليس من خصوم الدعوى " (الطعن رقم ٢٣٨٢٩ سنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٦)

- **لا يجوز مساءلة الشخص جنائيا عن عمل غيره** : لما كانت المحكمة قد حملت قضاءها بالبراءة على ما استقر في وجدانها أخذا بدفاع الطاعن من أنه لم يتدخل في تحرير الإنذار ولو يوقع عليه لكنه عهد إلى محاميه بالرد عليه الذي تولى أمر تحريره ، وهو تسبيب سائغ وكاف في نفى مسئولية المطعون ضده فإن ما يثريه الطاعن بدعوى القصور في التسبيب لا يكون له محل . (الطعن ١٣٠٧ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٧٧/٤/٤ السنة ٤٦) وبأنه " من القواعد المقررة عدم مساءلة الشخص جنائيا عن عمل غيره فلابد لمساءلته أن يكون ممن ساهم في القيام بالعمل المعاقب عليه فاعلا أو شريكا فإذا كان حقيقة أن الموكل (الطاعن) لا يكتب للمحامى صحيفة الدعوى – التي تضمنت واقعة السرقة التي نسبت المطعون ضده – إلا أنه بالقطع يمده بكافة المعلومات والبيانات اللازمة لكتابة هذه الصحيفة التي يبدو عمل المحامى فيها هو صياغتها صياغة قانونية تتفق وصالح الموكل في الأساس ، ولا يمكن أن يقال أن المحامى يبتدع الوقائع فيها ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن من عدم مسئوليته عما ورد بصحيفة الجنحة المباشرة يكون غير ذي سند ." (الطعن رقم ٢٧٩٨ سنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٥/١٥ س٣٥ ص٥٠٧)

وبأنه " لما كانت العبارات التي تضمنت صحيفة الادعاء المباشر التي صاغها الطاعن .. هي بمجردها سبا . ولا يساغ القول بأنها بذاتها تعد من الوقائع التي ينقلها الدفاع عن موكلته الطاعنة الأولى وعلى مسئوليتها ، وكان إلزام الطاعنة الأولى التعويض المدني قائم على افتراض خاطئ من الحكم المطعون فيه بأنها مسئولة عن العبارات (السب) التي اقترفها الطاعنان التي لا تسأل هي عنها – على فرض حصوله – فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لها وتأييد الحكم الصادر من أول درجة برفض الدعوى المدنية " (الطعن رقم **١٥٤٧٤** سنة **٦٠**ق جلسة **١٩٧٧/١١/١١** س**٤٨** ص**١٢٢٥**)

- **سلطــة المحكمــة :** أن الفصل في كون عبارات السب أو القذف مما يستلزمه الدفاع متروك لمحكمة الموضوع . (جلسة **١٩٥٥/٢/٨** طعن رقم **٢٣٩٣** سنة **٢٤**ق مجموعة الربع قرن ص**٧٤٢**) وبأنه " القذف والسب المستوجب للعقاب . ماهيته . استخلاصه لقاضى الموضوع . تحت رقابة محكمة النقض ، تقدير ما إذا كانت العبارات مما يستلزمه الدفاع موضوعي إسناد المتهم إلى القضاة المجني عليه عليهم أن أحدهم تعمد التزوير في مسودة الحكم وشاركه رئيس وعضو الدائرة في ذلك وهى عبارات مبينة وشائنة تنطوي بذاتها على المساس بالقضاة المذكورين وشرفهم واعتبارهم تدعو إلى عقابهم قانونا بجنايتي التزوير . تحقق مسئولية المتهم (السنة **٣٤** ص**١٠١٥**) وبأنه " يدخل في معنى الخصم الذي يعفى من عقاب القذف الذي يصدر منه أمام المحكمة طبقا لنص المادة (**٣٠٩**) من قانون العقوبات المحامون عن المتقاضين مادامت عبارات القذف الموجهة إليهم تتصل بموضوع الخصومة وتقتضيها ضرورة الدفاع " (الطعن رقم **٩١١** سنة **٢٦** جلسة **١٩٥٦/١١/٢٧** السنة **٧** ص**١١٩٦** والطعن **٧٢٨٧** لسنة **٥٣**ق جلسة **١٩٨٤/٦/١٣**) وبأنه " إذا كان لفظ (أخرس) الذي وجهه المتهم إلى المجني عليه في تحقيق الشركة لا يعدو أن يكون على ما يبين ، هو كفا له عن غلوائه في اتهامه بما يجرح كرامته ويصمه في اعتباره ، يدل على ذلك معنى اللفظ ومنحاه والسياق الطبيعي الذي ورد فيه ، ومن ثم فإن الحكم إذ اعتبر هذا اللفظ سبا يكون قد مسخ دلالة اللفظ كما أورده فضلا عن خطئه في التكييف القانوني " (مجموعة أحكام النقض السنة **٢٠** ص**١٠١٤** والسنة **٤١** ص**٦٢١**) وبأنه " خلو الحكم من بيان موضوع الدعوى المدنية التي قدم المتهم بشأنها المذكرة المشتملة على عبارات السب ومدى اتصالها بالنزاع والقدر الذي تقتضيه موافقة الخصم عن حقه حتى يتضح وجه استخلاص الحكم أن عبارات السب ليست مما يستلزمه الدفاع . قصور . (مجموعة أحكام النقض السنة **٢٣** ص**١٠٧٤**)
- **السب العلنى :** تنص المادة (**٣٠٦**) من قانون العقوبات على أن "كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأي وجه من الوجوه خدشا للشرف أو الاعتبار يعاقب عليه في الأحوال المبينة بالمادة (**١٧١**) بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تزيد على خمسة آلاف جنيه أي إحدى هاتين العقوبتين .

- **المقصود بالسب** : المراد بالسب في أصل اللغة الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الدال عليه أو باستعمال المعاريض التي تؤمئ إليه ، وهو المعنى الملحوظ في إصلاح القانون الذي اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص نفسه أو يخدش سمعته لدى غيره .
- **وقد عرفت محكمة النقض السب بأن** : المراد بالسب في أصل اللغة الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الذي عليه أو باستعمال المعارض التي تؤمئ إليه ، وهو المعنى الملحوظ في اصطلاح القانون الذي اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص نفسه أو يحد من سمعته لدى غيره .
(الطعن رقم ٧٨٢ لسنة ٣٩ق جلسة ١٩٦٩/١٠/٦ – مجموعة أحكام النقض – س٢٠ ص١٠١٤)
وبأنه " من المقرر أن المراد بالسب في اصل اللغة الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الدال عليه أو باستعمال المعاريض التي تؤمئ إليه وهو المعنى الملحوظ في اصطلاح القانون أذلي اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص عن نفسه أو يخدش سمعته لدى غيره ، وكان من المقرر – أيضا – أن المرجع في تعريف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضي في تحصيله لفهم الواقع من الدعوى إلا أن حد ذلك ألا يخطئ في التطبيق القانوني على الواقعة ، كما صار إثباتها في الحكم أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها ، إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذي استخلصته المحكمة وتسميتها باسمها العيني في القانون سبا أو قذفا أو عيبا أو إهانة أو غير ذلك ، هو من قبيل التكييف القانوني الذي يخضع لرقابة محكمة النقض ، وأنها هي الجهة التي تهيمن على الاستخلاص المنطقي الذي يتأدى إليه الحكم من مقوماته المسلمة " (الطعن رقم ٥٦٢٤ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٧/١١/٢٣)

- **<u>أركان جريمة السب العلني :</u>**

- **الركن الأول** : خدش الشرف أو الاعتبار

السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص نفسه أو يخدش سمعته لدى غيره والمرجع في تعرف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضي في تحصيله لفهم الواقع في الدعوى ، مادام أنه لا يخطئ في التطبيق القانوني على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم ولا يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها ، إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذي استخلصه الحكم وتسميتها باسمها المعين في القانون سبا أو قذفا أو عيبا أو إهانة أو غير ذلك هو من التكييف القانوني الذي يخضع لرقابة محكمة النقض ، كما أنها هي الجهة التي تهيمن على الاستخلاص المنطقي الذي يتأدى إليه الحكم من مقوماته المسلمة ، ومن حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود وسائر العناصر المطروحة أمامها على بساط البحث الصورة الصحيحة لواقعة الدعوى حسبما يؤدى إليها اقتناعها أن تطرح ما يخالفها من صور أخرى مادام استخلاصها سائغا مستندا إلى أدلة مقبولة في العقل والمنطق ولها أصلها في الأوراق ، ومراد الشارع من عبارة

الإسناد إنما هو لصق عيب أخلاقي معين بالشخص بأي طريقة من طرق التعبير فمن يقول لغيره " ما هذه الدسائس وأعمالك أشد من أعمال المعرسين " ، يكون مسندا عيبا لهذا الغير خادشا للناموس والاعتبار ويحق عقابه بمقتضى المادة (٢٦٥) المقابلة لنص المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات الحالي ، وتعتبر عبارة " فليسقط المدير فليمت المدير " (سبا) مخدشا للناموس والاعتبار بالمعنى المقصود في المادة (٢٦٥) عقوبات قديم والمقابلة لنص المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات الحالي . (محكمة النقض والإبرام حكم ١٩١١/٥/٦ المجموعة الرسمية السنة الثانية عشر ص١٠٥) واتهام شخص بانتهاكه حرمة الآداب وحسن الأخلاق لسيدة بأن قال لها " ما فيش كدا أبدا أنا من جمالك ما بنام الليل " ، ومحكمة النقض والإبرام قررت أن توجيه تلك الأقوال بنفسها إلى امرأة شريفة أو التفوه بها بصوت مرتفع في محل عام على مسمع من تلك المرأة وبكيفية تشعر الجمهور بأن هذه السيدة هي المقصودة صراحة كان ذلك أو تلميحا فإن تلك الأقوال بالنظر إلى ما ترمى إلى الدلالة عليه سبق المعرفة بين السيدة المذكورة وبين من تفوه بها علنا تعتبر بالرغم من خلوها في حد ذاتها عن كل ما هو مخالف للآداب سبا بمعنى الكلمة من شأنها أن يخدش ناموس أو اعتبار تلك السيدة ويكون ما وقع من المتهم معاقبا عليه بالمادة (٢٦٥) عقوبات قديم المقابلة لنص المادة (١٧١) من قانون العقوبات الحالي . (راجع أحكام محكمة النقض والإبرام جلسة ١٩١٥/٨/٢١ جلسة ١٩١١/٥/٦ المجموعة الرسمية ص١٠٥ السنة ١٢ وانظر المستشار مصطفى هاشم طبعة نادى القضاة العقوبات ص١١٧٣)

- **الركن الثاني** : توجيه السب إلى شخص أو أشخاص معينين

ويجب أن يوجه السب إلى شخص أو أشخاص معينين ، فإذا كانت ألفاظ السباب عامة أو موجهة إلى أشخاص خياليين فلا جريمة ، ومن هذا القبيل السكران الذي دفعه سكره إلى التفوه في الطريق العام بألفاظ السباب غير قاصد بذلك شخصا معينا .

ولا يتطلب القانون أن تصدر عبارات السب في حضور المجني عليه أو أن تصل إلى علمه فقد هدف الشارع بتحريم السب إلى حماية المكانة الاجتماعية للمجني عليه لا صيانة نفسه من الإيلام الذي قد تتعرض له .

(الدكتور / محمود محمود مصطفى والدكتور / محمود نجيب حسنى)

- **الركن الثالث** : علانية السب

العلانية المنصوص عليها في المادة (١٧١) من قانون العقوبات لا تتوافر إلا إذا وقعت ألفاظ السب والقذف في مكان عام سواء بطبيعته أم بالمصادفة ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه قد اقتصر في مدوناته على القول بأن المتهمة أسندت إلى المطعون ضدها الثاني والثالثة قذفا علنيا أمام جمهور غفير من الناس ، دون أن يبين المكان الذي حصل فيه لقذف ، فإنه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يوجب نقضه والإعادة .

- **الركن الرابع** : القصد الجنائي

لا تتم جريمة السب إلا إذا توافر فيها القصد الجنائي ويعتبر القصد الجنائي متوافرا متى وجه الجاني ألفاظ السب عالما أنها تتضمن عيبا معينا وأنها تخدش الناموس أو الاعتبار ولا عبرة بعد هذا بالبواعث فإذا كانت عبارات السب مقذعة بذاتها وجب افتراض القصد الجنائي في هذه الحالة وعلى المتهم إثبات العكس ، فإذا كانت الألفاظ التي تفيد بحسب ظاهرها السب قد استعملت بغير قصد السب باعتبار نية المتهم أو لأنها جارية على ألسنة الأفراد في الوسط الذي وقعت فيه بغير أن يقصد بها سب فلا محل للعقاب لعدم توفر القصد الجنائي . (المستشار مصطفى هرجة)

أحكام النقض

- **السب العلني غير المشتمل على إسناد عيب يجب ، متى كان خدشا للناموس والاعتبار ، أن يعد جنحة منطبقة على المادة (٢٦٥) من قانون العقوبات الملغى لا مخالفة منطبقة على المادة (٣٤٧) منه وذلك على رغم ما بين المادتين المذكورتين من التعارض ومن قبيل هذا السب قول واحد لأخر في الطريق العام " يا بن الكلب " . (جلسة ١٩٣٢/٣/١٤ طعن رقم ١٦ سنة ٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)**
- **من المقرر أن المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات تعاقب على كل سب لا يشتمل على إسناد واقعة معينة بل يتضمن بأي وجه من الوجوه خدشا للشرف والاعتبار ، ويحق العقاب إذا ارتكب الجريمة بطريق النشر في إحدى الجرائد أو المطبوعات ، وإن وصف من يعمل بالقضاء بعدم النزاهة ومؤاكلة الخصوم مما ينطوي على خدش لشرف واعتبار المعنى بالعبارات حتى ولو وقعت الجريمة بعد مفارقته وظيفة القاضي . (الطعن رقم ١٢٩٥٢ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٢٢)**
- **إذا كان الشاهد لم يخرج في شهادته عما يتعلق بموضع الدعوى فلا تصح مؤاخذته عما قد يكون في شهادته من المساس بمن شهد عليه إذ هو في هذه الحالة – إذا كانت بنية سليمة – لا يكون قد تجاوز الحق المقرر له في القانون مما لا يعد معه ما وقع منه جريمة . فإذا قرر شاهد في دعوى نفقة أن المدعى عليه عنده نقود وأنه يفترض منها الربا الفاحش ثم رأت محكمة الموضوع في دعوى السب التي رفعت عليه من أجل ذلك أن ما قرره عن مقدرة الزوج مما يتعلق بموضوع الدعوى التي أديت الشهادة فيها وبرأتها على هذا الأساس فإنها لا تكون قد أخطأت . (جلسة ١٩٤٠/٣/٤ طعن رقم ٤٢٠ سنة ١٠ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠)**
- **إن غرض الشارع هو اعتبار السب المتضمن خدشا القاموس والاعتبار والذي لا يشمل إسناد عيب أو أمر معين ، متى وقع علنا جنحة منطبقا عليها نص المادة(٢٦٥) من قانون العقوبات**

الملغى . لا مخالفة مدرجة تحت نص المادة (٣٤٧) من القانون المذكور وذلك أولا : لأن المادة (٢٧٥) عقوبات حلت محل المادة (٢٨١) عقوبات من قانون سنة ١٨٨٣ الأهلي المنقولة إله من القانون المختلط مادة (٢٧١) عقوبات التي أخذها هذا من القانون الفرنسي وأضاف إليها ما يفيد أنه جعل العلانية هي الفارق المميز بين الجنحة والمخالفة ، فهذه الإضافة الواردة على اصل النص الفرنسي هي إضافة مقصودة عند الشارع المصري والتوسيع الذي أتت به نطاق الجنحة يعتبر أنه تخصيص للنص المحدد لنطاق المخالفة والمنقول من القانون الفرنسي وكل ما في الأمر أن الشارع حين أضافها فاتها أن يعدل النص الخاص بالمخالفة كل ما في الأمر أن الشارع حين أضافها فاته أن يعدل النص الخاص بالمخالفة التعديل الذي يتفق معها بل نقل هذا النص على الأصل الفرنسي على حالة نقلا التعديل الذي يتفق معه بل نقل هذا النص عن الأصل الفرنسي على حالة نقلا خطأ ، ثانيا لأن المادة (٢٦٥) التي تنص على السب المعتبر جنحة قد عدلت أخيرا في سنة ١٩٣١ (القانون رقم ٩٧ سنة ١٩٣١) ولم يمس الشارع أصل تلك الإضافة بل استبقاها على حالها ، وفى هذا ما يشير إلى تأكيد رضائه بوجودها وأنها واجبة التطبيق . هذا إلى أن من قواعد الأصول أنه إذا تعارض نصان عمل بالمتأخر منهما . فإذا كان نصا المادتين (٢٦٥ ، ٣٤٧) متعارضون فإن نص أولاهما أصبح هو المتأخر وبما طرأ عليه من التعديل في سنة ١٩٣١ ذلك التعديل اللفظي الذي لم يمس جوهره بل بينه وأكد حرص الشارع على استبقائه ، وعليه فإذا كان المتهم قد سب المجني عليه علنا بقوله – (اطلع بره يا كلب) فمثل هذه العبارة الخادشة للناموس والاعتبار تجعل الواقعة جنحة لا مخالفة ولو أن السب غير مشتمل على إسناد عيب معين . (طعن رقم ١٤٢١ سنة ٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩١٨)

✍ ليس الضابط المميز بين ما يعتبر من السب جنحة وما يعتبر منه مخالفة كون الأول يشتمل على إسناد عيب أو أمر معين ، ويكون الثاني يشتمل على مجرد ما يخدش الناموس والاعتبار بل أن العبرة في ذلك بالعلانية وعدمها . فكل سب خادش للشرف والاعتبار يعتبر جنحة متى وقع علانية ولو لم يكن مشتملا على إسناد عيب أو أمر معين ، وكل سب يقع في غير علانية فهو مخالفة وإن اشتمل على إسناد عيب معين . (جلسة ١٩٣٧/١٠/٢٥ طعن رقم ١٨٨٠ سنة ٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩)

✍ متى كانت المحكمة قد استنتجت من ألفاظ الهتاف والظروف التي صدرت فيها أن المتهم قصد به سب رئيس مجلس الوزراء ، وكان هذا الاستنتاج سائغا تحتمله ألفاظ الهتاف ووقت حصوله ومكانه ، فلا يغير من ذلك قوله أنه كان حسن النية فيما هتف به لأن غرضه لم يكن إلا

الالتماس من الملك أن يستعمل حقه الدستوري في إسقاط الوزارة وإبدالها بغيرها . (جلسة ١٩٤٧/١٠/١٤ طعن رقم ١٣٩١ سنة ١٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠)

- يجب أن يشمل الحكم الصادر بالإدانة في جريمة السب على ألفاظ السب ، فإنها هي الركن المادي للجريمة حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة ، ولا يكفى في ذلك الإحالة إلى موطن آخر كصحيفة الدعوى مثلا . (جلسة ١٩٤٧/١٢/٨ طعن رقم ١٦٥٤ سنة ١٧ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠ بند ٢٥)
- مفاد ما ورد بالمادة (٣) من قانون الإجراءات الجنائية أن الثلاثة أشهر المنصوص عليها فيها ، إنما تبدأ من تاريخ علم المجني عليه بالجريمة ومرتكبها وليس من تاريخ التصرف في الشكوى موضوع الجريمة . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ ص٣٨٤ والسنة ٢٥ ص١٧٩)
- لما كان المراد بالسب في أصل اللغة الشتم سواء بإطلاق اللفظ الصريح الدال عليه ، أو باستعمال المعاريض التي تؤمئ إليه ، وهو المعنى الملحوظ في اصطلاح القانون الذي اعتبر السب كل إلصاق لعيب أو تعبير يحط من قدر الشخص عند نفسه ، أو يخدش سمعته لدى غيره ، وكان من المقرر أن المرجح في تعريف حقيقة ألفاظ السب أو القذف هو بما يطمئن إليه القاضي في تحصيله لفهم الواقع في الدعوى ، إلا أن حد ذلك ألا يخطئ في التطبيق القانوني على الواقعة كما صار إثباتها في الحكم ، أو يمسخ دلالة الألفاظ بما يحيلها عن معناها ، إذ أن تحرى مطابقة الألفاظ للمعنى الذي استخلصه الحكم وتسميتها باسمها المعين في القانون سبا أو قذفا أو عيبا أو إهانة أو غير ذلك ، هو من التكييف القانوني الذي يخضع لرقابة محكمة النقض وأنها هي الجهة التي تهيمن على الاستخلاص المنطقي الذي يتأدى إليه الحكم من مقدماته المسلمة . (الطعن رقم ٢٦١٤ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٩/٧/١)
- إنه يبين من مطالعة المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات التي تعاقب على السب باعتباره جنحة ، والمادة (٣٩٤) التي تعاقب على السب باعتباره مخالفة ، أن السب ، جنحة كان أو مخالفة يكفى في العقاب عليه أن يكون متضمنا بأي وجه من الوجوه خدشا للشرف أو الاعتبار وهو يكون جنحة إذا وقع من وجوه العلانية الواردة في المادة (١٧١ ع) فضابط التمييز في القانون الجنائي بين الجنحة والمخالفة وهو العلانية فقط . (جلسة ١٩٤٣/٢/١٥ طعن رقم ٥٢٩ سنة ١٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩)
- إن تهمة السب ثابتة في حق المستأنف في العبارات الواردة في مذكرة دفاعه المقدمة في الدعوى رقم ..... مستعجل القاهرة والتي أقر أمام محكمة أول درجة بجلسة ٨ من أكتوبر سنة ١٩٧١ بصدورها عنه ومسئوليته عما جاء بها ، والتي أسند فيها إلى المدعى بالحق المدني أنه

كان يعمل بالسلك القضائي ثم انحرف نحو الجريمة ففصل عن من عمله وأراد أن يشتغل بالمحاماة فأبت لجنة القيد أن ينضم إلى صفوف المحامين نصاب ، وهى عبارات تنطوي على خدش للشرف والاعتبار وقد توافر ركن العلانية قانونا بتقديم المذكرة للمحكمة وتداولها بين أيدي الموظفين المختصين كنتيجة حتمية لإيداعها ملف الدعوى . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص٣٦٩ والطعن رقم ٢٧٣٥٤ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٤/١١/١٥)

- إن تقديم المجني عليه في السب شكواه إلى مأمور الضبط القضائي أو النيابة العامة ، من شأنه حفظ حقه في الشكوى من السقوط ولو مضت الثلاثة أشهر المقرر لتقديم الشكوى بعد ذلك . (الطعن رقم ٥٣٠ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/٢١)
- يعد سبا معاقب عليه بالمادة (٣٠٦) من قانون العقوبات توجيه التهم للمجني عليها في الطريق العام (رايحة فين يا باشا . يا سلام سلام . يا صباح الخير . ردى يا باشا . هو حرام لما أنا أكلمك . وإنت الظاهر عليك خارجة – زعلانة . معهلش) فإن هذه الألفاظ تخدش المجني عليها في شرفها واعتبارها وتجرح كرامتها . (جلسة ١٩٤٠/٢/٢٦ طعن رقم ٣٥٥ سنة ١٠ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩)
- إن الإثبات في جرائم السب أصبح غير جائز بعد تعديل المادة (٢٧٥ع) طبقا للقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٢ الصادر في ١٩ يوليو سنة ١٩٣٢ بحذف العبارة الأخيرة من الفقرة الثالثة منها أي عبارة وذلك مع عدم الإخلال في هذه الحالة بأحكام الفقرة الثانية من المادة (٢٦١ع) وتلك الأحكام التي تشير إليها تلك العبارة هي الأحكام الخاصة بالطعن الجائزة في أعمال الموظفين إذا حصل بسلامة نية وبشرط إثبات حقيقة كل فعل أسند إلى الموظف . (جلسة ١٩٣٤/٣/٥ طعن رقم ٣٧٨ سنة ٤ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)
- إن الحكم الصادر بعقوبة في جريمة السب العلني يجب أن يشتمل بذاته على بيان ألفاظ السب حتى يتسنى لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون ، وإذن فمتى كان الحكم قد استغنى عن هذا البيان بالإشارة إلى ما ورد في عريضة المدعى بالحق المدني ، فإنه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه . (جلسة ١٩٥٥/٦/٢٦ طعن رقم ٢٤٣٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٠)
- إن الفقرة الثالثة من المادة (٢٦٥ع) المعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ إنما تعاقب من يتعدى بالسب على موظف عام بالعقوبة الخاصة المنصوص عليها فيها إذا كان السب موجها إلى الموظف بسبب أداء الوظيفة . فإذا كان الثابت بالحكم أن الموظف الذي وقع عليه السب أثناء وجوده بمكتبه لم يكن يؤدى عملا ما بل كان يتناول طعام الفطور وأنه

تدخل من تلقاء نفسه في مناقشة كانت دائرة بين المتهم وكاتب آخر موجود معه في مكتبه بسبب عمل غير متعلق به هو لو يكن هو المخاطب بشأنه فشروط انطباق الفقرة الثالثة من المادة (٢٦٥ع) لا تكون متوافرة وتكون الفقرة الأولى من هذه المادة هي الواجبة التطبيق . (جلسة ١٩٤٦/١٢/١٠ طعن رقم ٣٢ سنة ٥ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)

- يشترط لتوافر جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء وقوع فعل مادي يخدش في المرء حياء العين أو الأذن . أما مجرد الأقوال مهما بلغت من درجة البذاءة والفحش فلا تعتبر إلا سبا . وإذن فإذا كان الحكم قد اعتبر أن ما وقع من الطاعن من قوله بصوت مسموع لسيدتين يتعقبهما " تعرفوا أنكم ظراف تحبوا تروح أي سينما " ، جريمة فعل فاضح مخل بالحياء فإنه يكون قد أخطأ . إذ الوصف القانوني الصحيح لهذه الواقعة أنها سب منطبق على المادتين (١٧١ ، ٣٠٦) من قانون العقوبات . (جلسة ١٩٥٣/٦/١٦ طعن رقم ٤٤٠ سنة ٢٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩)
- إن السب لا يجوز فيه الإثبات إلا إذا كان مرتبطا بجريمة قذف وقعت من المتهم ضد المجني عليه بذاته . (جلسة ١٩٤٣/٣/٢٢ طعن رقم ٧٤٤ سنة ١٣ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٨)
- لمحكمة الموضوع أن تتعرف على شخص من وجه إليه السب من عبارات السب وظروف حصوله والملابسات التي اكتنفته إذا احتاط الجاني فلم ينكر اسم المجني عليه صراحة في عبارته ، ومتى استبانت المحكمة من كل ذلك الشخص المقصود بالذات فلا يجوز إثارة الجدل بشأن ذلك لدى محكمة النقض . (جلسة ١٩٣٨/٤/١٨ طعن رقم ١٣٠٢ سنة ٨ق مجموعة الربع قرن ص٧٢٩)

ركن العلانية :

- العلانية ركن من أركان جنحة السب . فالحكم الذي يعاقب على هذه الجريمة يجب أن يثبت توافر هذا الركن . وإذن فإذا اقتصر الحكم على تلخيص شهادة بدون أن يبين المحل (المحفل) الذي حصل فيه السب يكون حكما ناقص البيان متعينا نقضه . (جلسة ١٩٣٦/١١/٢٣ طعن رقم ٢٤٦٤ سنة ٦ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٤)
- إن القانون نص في المادة (١٤٨)من قانون العقوبات القديم المقابلة للمادة (١٧١) من القانون الحالي)على أن العلانية في الكتابة و الرسوم و غيرها من طرق التمثيل تتوافر متى وزعت بغير تمييز على عدد من الناس أو متى عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون في الطريق أو في أي مكان مطروق ،أو متى بيعت أو عرضت للبيع في أي مكان ،ومقتضى هذا النص أن التوزيع يتحقق قانونا بإعطاء المكاتيب ونحوها إلى عدد من الجمهور

بقصد النشر ونية الإذاعة ووسائل العلانية الواردة بالمادة سالفة الذكر لم ترد على سبيل التعيين و الحصر بل جاءت من قبيل البيان والتمثيل وهذا يقتضي أن يعهد إلى القاضي تقدير توافرها على هدى الأمثال التي سربها القانون ، فإذا اعتبرت المحكمة ركن العلانية في جنحة القذف في حق المجني عليه إلى أشخاص عدة وأنة إنما كان يقصد التشهير بالمجني علية فإنها تكون قد أصابت في ذلك لأن هذا الذي استندت إلية –فضلا عن أنة ينطق علية التعريف الوارد في القانون لتوزيع المكاتيب فيه –ما تتحقق به العلانية في جنحة القذف في حق المجني عليه إلى أشخاص عده و أنه إنما كان يقصد التشهير بالمجني عليه فإنها تكون قد أصابت في ذلك لأن هذا الذي استندت إليه –فضلا عن أنه ينطبق عليه التعريف الوارد في القانون لتوزيع المكاتيب فيه ما تتحقق به العلانية في الواقع ما دام المكتوب قد أرسل لأشخاص عديدين ،وكان مرسله ينتوى نشرة و إذاعة ما حواه (جلسة ١٩٣٩/٤/٣ طعن رقم ٦٩٥ سنه ٩ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٣)

- العلانية من أركان جنحة السب فيجب أن يعنى الحكم ببيان طريقة تحققها لكي يتسنى لمحكمة النقض مراقبه صحة تطبيق القانون وإغفال هذا البيان يعيب الحكم و يستوجب نقضه (جلسة ١٩٤٠/١٢/٢ طعن رقم ٣٤ سنة ١١ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٥)
- العلانية في جريمتي القذف و السب المنصوص عليهما في المادة (١٧١)من قانون العقوبات يشترط لها توافر عنصرين :توزيع الكتابة المتضمنة لعبارات القذف والسب على عدد من الناس بغير تمييز وانتواء المتهم إذاعة ما هو مكتوب ،ولا يجب أن يكون التوزيع بالغا حدا معينا بل يكفى أن يكون المكتوب قد وصل إلى عدد من الناس ،ولو كان قليلا و سواء كان ذلك عن طريق تداول نسخه واحدة منه أم بوصول عده صور ما دام ذلك لم يكن إلا بفعل المتهم أو كان نتيجة حتمية لعمله لا يتصور أنه كان يعملها فإذا كانت المحكمة قد أثبتت في حكمها بالإدانة أن المذكرة التي يحاكم من أجلها المتهم "وهو محام "لما حوته من عبارات القذف والسب قد كتبت بالآلة الكاتبة من ثلاث نسخ بقيت إحداها بدوسيه المحامى عن المتهم وسلمت الثانية لمحامى المدعيين بالحق المدني و قدمت الثالثة لهيئة المحكمة لمستودع ملف القضية، فهذا يدل على أن المذكرة قد أطلع عليها المحامى عن المقذوف في حقه وهيئه المحكمة و كاتب الجلسة أيضا بحكم وظيفته و المتهم بوصفه محاميا –كما ذكر الحكم –لم يكن يجهل تداول المذكرة بين الموظفين المختصين بالمحكمة كنتيجة حتمية للإبداع الذي يستدعى بالضرورة إطلاعهم عليها ،و بهذا كله تتوافر العلانية في جريمتي القذف و السب كما عرفها القانون ،لتداول المذكرة بين محامى المقذوف في حقه و هيئه المحكمة وغيرهم ممن تقتضي طبيعة

عملهم أن يطلعوا عليها ،و لثبوت قصد الإذاعة لدى المتهم ووقوع الإذاعة بفعله (جلسة ١٩٤٢/٣/٢٤ طعن رقم ٥٠١ سنه ١٢ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣١)

- لا يكفى لتوافر ركن العلانية أن تكون العبارات المتتضمنه للإهانة أو القذف قد قيلت في محل عمومي بل يجب أن يكون ذلك بحيث يستطيع أن يسمعها من يكون في هذا المحل ،أما إذا قيلت بحيث لا يمكن أن يسمعها إلا من ألقيت إليه فلا علانية (جلسة ١٩٤٢/٤/٢٧ طعن رقم ٦٨٨ سنه ١٢ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٣)

- إن القانون لا يشترط للعقاب على السب أو القذف أن يحصل في مواجهه المجني عليه ،بل إن السب إذا كان معاقبا عليه متى وقع في حضرة المجني عليه فإنه يكون من باب أولى مستوجبا للعقاب إذا حصل في غيبته (جلسة ١٩٤٢/١٢/٢٨ طعن رقم ١٨٩ سنه ١٣ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٢)

- إن القانون قد نص في المادة (١٧١)من قانون العقوبات على أن العلانية في الكتابة والرسوم وغيرها من طرق التمثيل تتوافر متى وزعت بغير تمييز على عدد من الناس ،أو متى عرضت بحيث يستطيع أن يراها من يكون في الطريق العام أو أي مكان مطروق أو بيعت أو عرضت للبيع في أي مكان ،و مقتضى هذا النص أن التوزيع يتحقق قانونا بجعل المكاتيب ونحوها في متناول عدد من الجمهور بقصد النشر ونية الإذاعة ،ووسائل العلانية الواردة بالمادة المذكورة ليست على سبيل الحصر و التعيين بل هي من قبيل التمثيل و البيان مما مقتضاه أن تقديرها يكون من سلطة قاضى الموضوع فإذا أستخلص الحكم توافر ركن العلانية من الكيفية التي قدم بها المشتكي شكواه ضد القاضي ،وهى إرساله إلى المجني عليه ،وإلى المحكمة الابتدائية الأهلية شكواه ضد القاضي التي يشتغل فيها وإلى الإرادة القضائية الأهلية بوزارة العدل ،وإلى وزارة العدل ،عدة عرائض سماها ردا للقاضى المجني عليه على اعتبار أن هذا منه يدل دلاله واضحة على أنه أراد إذاعة ما نسبه إليه إذ أنه لو لم يقصد الإذاعة لاقتصر على إرسال الشكوى للقاضى وحده دون الجهات الأخرى التي يعلم بالبداهة أن كل جهة منها تحوى عددا من الموظفين من الضروري أن تقع الشكوى تحت حسهم و بصرهم فإنها لا يكون قد أخطأ (جلسة ١٩٤٤/٥/٨ طعن رقم ١٠٢٤ سنه ١٤ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٣ ، والطعن رقم ١٩٧٩٢ لسنه ٦١ ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)

- إذا كانت المحكمة قد قالت في حكمها الذي أدان المتهم في جنحة السب العلني أن المتهم ذكر صراحة في بلاغه الذي قدمه لرئيس المباحث الجنائية بالمحافظة أنه كان يطلب أخذ التعهد على المبلغ في حقه بعدم الأضرار به ولم تتعرض في واقعة الدعوى لما جاء في البلاغ

في حقه بعدم الأضرار به من ناحية عدم صحته ،فإن قولها بعد ذلك في صدد توافر العلانية أن المتهم كان يعلم بحكم الظروف و الوقائع أن بلاغه سيطلع عليه أشخاص كثيرون ،وأنه أم يكن يقصد منه إلا التشهير بالمجني عليها –ذلك لا يكون لها ما يسانده ويكون الحكم قاصر البيان (جلسة ١٩٤٦/١٠/١٤طعن رقم ١٥٢٠ سنه ١٦ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٥)

- إذا كانت الواقعة الثابتة على المتهم هي أنه سب المجني عليه وهو فوق سطح المنزل على مسمع ممن كانوا بالطريق العام فإن العلانية تكون متوافرة في هذه الحالة لأن القانون صريح في أن القول أو الصياح يعتبر علنيا إذا حصل الجهر به في محفل عام أو أي مكان آخر مطروق ،أو إذا حصل الجهر به بحيث يستطيع سماعه من كان في مثل ذلك الطريق أو المكان .
(جلسة ١٩٤٥/١٠/٢٩ طعن رقم ١٤١٥ سنه ١٥ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٤)
- يكفى التحدث عن العلانية في جنحة السب واستخلاصها أن تقول محكمه الموضوع أن "العلانية متوافرة لحصول السب أمام الموجودين وقت توقيع الحجز ومنهم المحضر و شيخ الجهة"(جلسة ١٩٤٨/١٠/١٨ طعن رقم ٧٠٠ سنه ١٨ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٤)
- إن حوش المنزل هو بحكم الأصل مكان خصوصي ،وليس في طبيعته ما يسنح باعتباره مكانا عموميا ،إلا أنه يصح اعتباره عموميا إذا تصادف وجود عدد –من أفراد الجمهور فيه بسبب مشادة حدثت بين طرفين والسب الذي يوجهه أحدهما الآخر حال اجتماع أولئك الأفراد فيه يكون علنيا (جلسة ١٩٣٦/١١/٢٣ طعن رقم ٢٢١٦ سنه ٦ق مجموعه الربع قرن ص٧٣٢)
- إذا كانت الحكمة حين أدانت المتهم في جريمة القذف قد أقامت ثبوت توفر ركن العلانية على أن البرقية المحتوية للقذف لم ترسل إلى وزارة التموين التابع لها الموظف المقذوف فحسب بل أرسلت صورة منها إلى النائب العام وان تداولها بين أيدي المرؤوسين بحكم عملهم من شأنه إذاعة ما تحتويه من عبارات القذف الخ فهذا منها قصور إذ يجب لتوافر العلانية في جريمة القذف المرفوعة بها الدعوى على المتهم أنه نشر تقرير الطبيب المعين من المجلس المللى للكشف على المدعية بالحق المدني الوارد فيه بأنها مصابه بارتخاء خلفي في غشاء البكارة ناشئ عن ضعف طبيعي في الأنسجة مما يجعل إيلاج عضو الذكر ممكنا من غير إحداث تمزق ولا يمكن طبيا البت فيما إذا كان سبق لأحد مباشرتها ،وذلك بطريقه توزيع صور من هذا التقرير على عدة أشخاص بقصد التشهير بالمدعية ،وإذا كان ذلك ،وكان كل ما ذكرته محكمه الموضوع عن هذه الواقعة هو "إنها ترى أنه لم يحدث طبع و لا نشر للتقرير كما تتطلبه المادة (١٧١)عقوبات ،دون أن تبين المقدمات التي رتبت عليها هذه النتيجة ،في حين أن الدفاع لم

يقل صراحة بعدم حصول توزيع بل كل ما قاله هو إنه إذا كان ثمة توزيع فإن ما وزع هو تقرير الطبيب ،فإن هذا منها يكون قصورا في بيان الأسباب التي أقيم عليها الحكم ،إذ كان من الواجب أن تبحث المحكمة في مدى توزيع التقرير وفى الغرض من توزيعه حتى إذا ثبت لديها أنه وزع على عدد من الناس بغير تمييز بقصد النشر و بنية الإذاعة كان ركن العلانية متوافرا ،وكانت دعوى المدعية صحيحة و لا يقلل من صحتها أن هذا التقرير غير ثابت به إزالة بكارة المدعية و لا مقطوع فيه يسبق افتراشها –إذ الإسناد في القذف يتحقق أيضا بالصيغة التشكيكية متى كان من شأنها أن تلقى في الروع عقيدة أو ظنا أو إحتمالا أو وهما ولو عاجلا ،في صحة الواقعة أو الوقائع المدعاة (جلسة ١٩٤٤/٤/٣ طعن رقم ١١٨ سنه ١١٤ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٥)

- ما دام الحكم قد أثبت أن السب كان على مسمع من السابلة لأن المتهمة والمجني عليها كانتا واقفتين بباب المنزل المطل على الطريق العام فذلك يكفى في بيان وقوع السب علنا وعلى مسمع من المارة في الطريق من غير حاجة إلى تحديد مكان وقوف المتهمة من باب المنزل (جلسة ١٩٥٢/٥/١٢ طعن رقم ٤١٠سنة ٢٢ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٤)
- يكفى في استظهار ركن العلانية في جريمة السب أن يقول الحكم أنه متوافر من إرسال المتهم الألفاظ المنسوب صدورها منه وهو في شرفة المنزل المطلة على الطريق العام (جلسة ١٩٥٤/١١/١٢ طعن رقم١٩٢٨ سنة ٢٤ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)
- المنزل بحكم الأصل محل خاص ،والعلانية قد تتحقق بالجهر بألفاظ السب في فناء المنزل إذا كان يقطنه سكان عديدون يؤمون مدخله و يختلفون إلى فنائه بحيث يستطيع سماع ألفاظ السب مختلف السكان على كثرة عددهم فإذا كان الحكم قد اقتصر على القول بأن السب حصل على سلم المنزل دون أن يبين ما إذا كان قد حصل الجهر به وهل سكان المنزل من الكثرة بحيث تجعل من هذا الفناء محلا عاما على الصور المتقدمة فإنه يكون حكما قاصرا(الطعن رقم ١٢٤٠ سنه ٢٥ ق جلسة ١٩٥٦/٢/١٤ ص ١٨١)
- لما كان الحكم المطعون فيه حين تحدث عن ركن العلانية قد اقتصر على القول بأن ركن العلانية مستفاد من تقديم الطاعن لشكواه بما احتوته من وقائع القذف ووصول محتواها إلى علم عدد من الناس دون أن يبين كيف انتهى إلى ذلك أو أن يتحدث عن دفاع الطاعن المؤسس على عدم توافر ركن العلانية في الدعوى و يستظهر الدليل على أنه قصد إذاعة ما أسنده إلى المجني عليه فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه (الطعن رقم ١٠٤٢ سنه ٣٣ ق جلسة ١٩٦٤/٤/٢٠ السنة١٥ ص ٢١٨)

- إذا كان الحكم قد أسس ركن العلانية في القذف و السب على أن المنزل الذي وقع فيه هو محل عام لأن به سكانا آخرين فإنه يكون قد شابه قصور في البيان إذ المنزل هو بحكم الأصل محل خاص وما ذكره الحكم من سماع السكان الآخرين لا يجعل منه محلا عاما بالصدفة ولا يتحقق به ركن العلانية فيما يجهر به من القذف والسب في المحال الخاصة (جلسة ١٩٥١/٣/٢٦ طعن رقم ١٨٩٣ سنة ٢٠ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)
- قعود الطاعن عن الدفع بتخلف ركن العلانية في جريمة القذف لا على المحكمة أن هي سكتت عن التحدث عنه على استقلال ، مادامت الوقائع تقطع بما يوفره (مجموعه أحكام النقض السنة ٢٢ ص ٢٥٥)
- إن فناء المنزل ليس محلا عموميا إذ ليس في طبيعته و لا في الغرض الذي خصص له ما يسمح باعتباره كذلك وهو لا يتحول إلى محل عمومي إلا إذا تصادف وجود عدد من أفراد الجمهور فيه ،وإذن فالسب الذي يحصل فيه لا تتوافر فيه العلانية ،ولو كان سكان المنزل قد سمعوه ،وإذن فإذا كانت الواقعة هي أن المتهمة سبت المجني عليها مجرد دخولها إلى المنزل وصعودها على السلم أمام من كانت ترافقها هي وأبنها ،فإن هذا يعتبر مخالفة سب غير علني مما يعاقب عليه بالمادة (٣٩٤) فقرة أولى عقوبات ،واعتبار محكمة النقض الواقعة كذلك ،بعد الحكم فيها على أنها سب علني ،ليس من شأنه أن يؤثر في التعويض المحكوم به (جلسة ١٩٤٣/١٠/١٨ طعن رقم١٤٤٢ سنه١٣ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٤)
- متى كانت المتهمة قد جهرت بألفاظ السب في شرفة مسكنها المطلة على طريق عام وعلى مسمع من كثيرين فإن العلانية تكون متوافرة (جلسة ١٩٥٠/١/٩ طعن رقم ١٣١٧ سنه ١٩ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٤)
- إذا كانت المحكمة حين أدانت المتهم في جريمة السب علنا في شكوى التي قدمها ضد مطلقته ووالدها قد ذكرت في حكمها أن المتهم إنما كان يطلب بشكواه أخذ التعهد عليهما بعد إيذائه ،وحين تعرضت لتوافر أركان هذه الجريمة قالت عن العلانية أنه كان عليه أن يذكر في شكواه واقعة التهديد وأن يطلب أخذ التعهد على من هدده دون أن يشير بشيء إلى سلوك مطلقته ،وأختها مما حشره في شكواه دون مقتضى ،الأمر الذي يدل على أنه قصد إذاعة ألفاظ السب ،وأن هذه الإذاعة قد تمت بتقديم الشكوى إلى رئيس المباحث الذي أحالها إلى معاون المباحث ثم أرسلت إلى البندر ثم أعيدت إلى النيابة فكل ما أوردته المحكمة من ذلك لا يؤدى بذاته إلى النتيجة التي انتهت إليها مع ما أسلف ذكره من أنه إنما كان يطلب بشكواه أخذ التعهد على من هدده الأمر يقتضي للقول بتوافر العلانية أن يثبت أن المتهم قد قصد إلى إذاعة

ما نسبه إلى المجني عليهما في شكواه ،وبهذا يكون حكمها قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه (جلسة ١٩٤٩/٤/١١ طعن رقم ٣٨٠ سنة١٩ ق مجموعه الربع قرن ص ٧٣٥)

- إذا كانت الواقعة الثابتة على المتهم هي أنه سب المجني عليه وهو فوق سطح المنزل على مسمع ممن كانوا بالطريق العام فإن العلانية تكون متوافرة في هذه الحالة لأن القانون صريح في أن القول أو الصياح يعتبر علنيا إذا حصل الجهر به في محفل عام أو طريق عام أوأى مكان آخر مطروق ،أو إذا حصل الجهر به بحيث يستطيع سماعه من كان في مثل ذلك الطريق أو المكان (جلسة١٩٤٥/١٠/٢٩ طعن رقم ١٤١٥ سنة ١٥ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- تتوافر العلانية التي يقتضيها القانون في مواد القذف والسب بالطريق الوارد في المادة (١٤٨)من قانون العقوبات لأن المادتين (٢٦٥,٢٦١) أحالتا عليها وهذه الطرق لم تعين في تلك المادة على سبيل الحصر بل ذكرت على سبيل البيان ،فالعلانية قد تتوافر بغير الوسائل المعينة المعرفة فيها ولكن بمقتضى أحكام القانون العامة يجب لتوافر هذا الركن أن يثبت في كل حالة أن المتهم قصد الإذاعة وإن ما قصد إذاعته أذيع فعلا بين أناس غير معينين وغير معروفين له ،فالعرائض التي تقدم إلى جهات الحكومة المتعددة بالطعن في حق موظف مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين تتوافر فيها العلانية لثبوت قصد الإذاعة لدى مقدمها ووقوع الإذاعة فعلا بتداولها بين أيدي مختلفة (جلسه١٩٣٨/٣/٢١ طعن رقم ٩٨٣ سنة ٧ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٢)
- إذا كان كل ما قاله الحكم للتدليل على توافر قصد الإذاعة لدى المتهم بالقذف في حق قضاة إحدى الدوائر بإحدى المحاكم وإهانة رجال القضاء بالمحاكم الابتدائية هو أنه قدم شكويين إحداهما لوزير العدل والأخرى لرئيس محكمة مصر وأن هذا منه يدل على قصد الإذاعة إذ أنه يعلم مقدما بأن هاتين الشكويين ستتداولان بحكم الضرورة بين أيدي الموظفين المختصين وقد تمت الإذاعة بالفعل إذا أحال حضرة رئيس محكمة مصر الشكوى المرسلة إليه إلى النيابة العمومية ،فهذا لا يسوغ القول بتوافر الإذاعة ،إذ لا يبين منه أن إحدى العريضتين ،وهى المرسلة بالاسم الشخصي لوزير العدل ،وقد أطلع عليها من أرسلت إليه مما يدل عليه،لأنه ليس من طبيعة العرائض التي ترسل بهذه الطريقة أن يحصل تداولها ،أما تمام الإذاعة فعلا فقد رتبه الحكم على ما حصل من رئيس المحكمة حين أحال العريضة إلى النيابة العمومية ،وإذ كانت هذه الإحالة هي –كما جاء بالحكم –بقصد اتخاذ الإجراءات التأديبية والقضائية ضد المتهم لما اشتملت عليه العريضة من طعن في رجال القضاء ،مما لا يمكن أن يكون المتهم قد

رمى إليه حين بعث بالعريضة،فإن من الحكم يكون غير سديد (جلسة١٩٤٧/٣/١١ طعن رقم ١٧٩٩ سنة١٦ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)

- إن القانون لا يوجب للعقاب على القذف والسب بأن يقع أيهما في حضرة المجني عليه ،بل أن اشترط توافر العلانية في جريمتي القذف والسب العلني فيه ما يدل بوضوح على أن العلة التي شرع العقاب من أجلها لم تكن مواجهة شخص المجني عليه بما يؤلمه و يتأذى به من عبارات القذف والسب وإنما هي ما يضار به المجني عليه من جراء سماع الكافة ما يشينه في شرفه واعتباره وهذه العلة تتحقق بمجرد توافر العلانية ولو لم يعلم المجني عليه بما رمى به (جلسة١٩٣٩/١٠/٣٠ طعن رقم ١٣٨٨سنة٩ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٢)
- ما دام الحكم قد أثبت المتهمة جهرت بألفاظ السب وهى على سلم العمارة التي وصفها بأنها تتكون من تسعة مساكن بصوت يسمعه سكانها فذلك لإثبات توفر العلانية طبقا للمادة (١٧١)من قانون العقوبات (جلسة ١٩٥٠/٣/٢١ طعن رقم ١٣١٦ سنة ١٩ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٥)
- يجب لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة السب العلني أن يبين العلانية وطريقة توافرها في واقعة الدعوى حتى يتسنى لمحكمة النقض القيام بوظيفتها في صدد مراقبة تطبيق القانون على الوجه الصحيح ،فإذا أدانت المحكمة المتهم في هذه الجريمة دون أن تتحدث عن واقعة هذا الظرف و كيفية توافره في حقه فإن حكمها يكون قاصر البيان واجبا نقضه (جلسة ١٩٤٦/٣/١١ طعن رقم ٦٢٤ سنة ١٦ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٥)
- متى كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد أثبت في مدوناته بيانا لواقعة الدعوى أن الطاعنة اعتدت على المجني علية بالسب العلني أمام المارة في الطريق العام بتوجيه العبارة التي أوردها الحكم بما مقتضاه أن السبب وقع في الطريق العام وهو مكان عمومي بطبيعته مما يتوافر به ركن العلانية قانونا فإن نعى الطاعنة على الحكم بالقصور يكون غير سديد (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ ص ١٩٢)
- إن مكتب المحامى هو بحكم الأصل محل خاص ،فإذا كان الحكم في صدد بيانه توافر ركن العلانية في جريمة السب لم يقل إلا أن المتهم توجه حوالي الساعة١١ صباحا إلى مكتب المحامى "المجني عليه" وبينما كانت كل الأبواب والنوافذ مفتوحة اتهمه بصوت عال بالسرقة بحضور فلان زميله ،وأنه يتعين اعتبار مكتب المحامى في أوقات العمل محلا عموميا حيث يمكن لكل العملاء الدخول ،وحيث يمكن للمساعدين سماع المناقشة فهذا الذي ذكره لا يجعل مكتب المحامى محلا عموميا بالصدفة ولا تتحقق به العلانية التي يتطلبها القانون للسب

الذي يجهر به في المحل الخاص المطل على طريق عام وهذا قصور يعيبه (جلسة ١٩٥٠/٥/١ طعن رقم ٤٠٦ سنة ٢٠ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٢)

- توافر العلانية في السب العلني رهن بوقوعه في مكان عام بطبيعته أو بالمصادفة سلم المنزل ليس مكانا عاما بطبيعته (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ص ٣٠٧)
- من المقرر أن العلانية في جريمة القذف لا تتحقق إلا بتوافر عنصرين أولهما توزيع الكتابة المتضمنة عبارات القذف على عدد من الناس بغير تمييز و الأخرى انتواء الجاني إذاعة ما هو مكتوب (الطعن رقم ٢٣٧٨٧ سنة ٦٣ ق جلسة٢٠٠٣/١/٢٢)
- إنه وإن كانت العلانية قد تحققت بالجهر بألفاظ السب في فناء المنزل إذا كان هذا المنزل يقطنه سكان عديدون يؤمون بداخله و يختلفون إلى فنائه بحيث يستطيع سماع ألفاظ السب مختلف السكان على كثرة عددهم ،إلا أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القول بأن السب حصل في فناء المنزل الذي تقطنه أكثر من عائلة واحدة دون أن يبين ما إذا كان سكانه من الكثرة بحيث تجعل من فنائه محلا عاما على الصورة المتقدمة –فإنه يكون قاصرا عن بيان توافر أركان الجريمة التي دان الطاعن بها (جلسة ١٩٥٣/٥/٥ طعن رقم ٧٨سنة٢٣ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)
- يكفى لتوافر ركن العلانية في جريمة القذف في حق موظف عمومي أن يصل المكتوب إلى عدد من الناس ولو كان قليلا بتداول نسخة واحدة متى كان ذلك نتيجة حتمية لعمل القاذف لا يتصور أن يجهلها (جلسة ١٩٥٥/٣/٢١ طعن رقم ٣٦ سنة٢٥ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- العلانية المنصوص عليها في المادة (١٧١) من قانون العقوبات لا تتوافر إلا إذا وقعت ألفاظ السب و القذف في مكان عام سواء بطبيعته أو بالمصادفة (الطعن رقم ١٩٩٥ سنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٦/٣/١٩ س٧ ص١٦٧)
- العرائض التي تقدم إلى الجهات الحكومية في حق موظف عام أو مكلف بخدمة عامة مع علم مقدمها بأنها بحكم الضرورة تتداول بين أيدي الموظفين المختصين أو عدد من الناس ولو كان قليلا تتوافر بتداولها العلانية لوقوع الإذاعة فعلا بتداولها بين أيد مختلفة (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص ٤٥٨)
- إن كان الحكم قد اقتصر في التحدث عن ركن العلنية بقوله ،إن المهمة وجهت إليه "المدعى بالحقوق المدنية"الألفاظ سابق الذكر علنا من الشباك فإن هذا الرأي إلى قاله الحكم لا يبين منه تحديد موقع النافذة التي كانت تطل منها المتهمة ولا كيف تحقق بوقوعه على هذه الصورة

ركن العلانية التي تتطلبه المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات ومن ثم يكون الحكم قاصرا قصورا يعيبه ويوجب نقضه (جلسة١٩٥٤/١١/١ طعن رقم ١٠٧٩ سنة٢٤ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)

- إذا كان الحكم قد اقتصر في القول بتوافر ركن العلانية في جريمة القذف التي دان بها المتهم على أن الصورة وزعت على المجني عليه و شقيقه واحتمال رؤية الغير لهذه الصور عند المصور وعدم دراية المتهم بفن التحميض وغيره من فنون التصوير ،فإن الحكم من ذلك لا يتحقق به وحده توفر ركن العلانية كما يتطلبه القانون ومن ثم يكون الحكم قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه (جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٨ طعن رقم ١٤٩٨ سنة ٢٤ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٦)
- إن غرفة ناظر المدرسة ليست بطبيعتها محلا عموميا يعتبر السب الواقع فيها علنا إلا إذا كانت وقتئذ قد تحولت إلى محل عمومي بالصدفة وإذن فالسب الحاصل فيها أمام الناظر واثنين من تام درسين لا يعتبر حاصلا في علانية (جلسة ١٩٣٧/١٠/٢٥ طعن رقم ١٨٨٠ السنة ٧ ق مجموعة الربع قرن ٧٣٢)
- إن طرق العلانية قد وردت في المادة (١٧١) من قانون العقوبات على سبيل البيان لا على سبيل الحصر فإذا أثبت الحكم على المتهم أنة ردد عبارات القذف أمام عدة شهود في مجالس يقصد التشهير بالمجني علية وتم له ما أراد استفاضة الخبر وذيوعه فإنه يكون قد استظهر توافر ركن العلانية كما هي معرفة به في القانون ،وذلك بغض النظر عن مكان هذا الترديد (جلسة ١٩٥٠/٥/٢٢ طعن رقم ٣٣٨ سنة٢٠ ق الربع قرن ص ٧٣٤)
- متى كان المتهم قد جهر بألفاظ السب من نافذة غرفة مطلة على الطريق العام بصوت مرتفع يسمعه من كان مارا فيه فإنه بهذا تتحقق العلانية وتكن الواقعة جنحة (جلسة ١٩٥٢/١٢/٨ طعن رقم ١٠٤٧ سنة ٢٢ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- متى كان الفعل الذي وقع من المتهم كون جريمتي البلاغ الكاذب و القذف اللتين رفعت بهما الدعوى عليه وكانت العقوبة المقررة لكلتا الجريمتين واحدة فإن إغفال المحكمة التحدث عن ركن العلانية في جريمة القذف لا يعيب حكمها ما دامت أسبابه وافية لا قصور فيها بالنسبة لجريمة البلاغ الكاذب التي عوقب المتهم عليها (الطعن رقم ٩٩٦ سنة ٢٦ ق جلسة ١٩٥٦/١١ السنة ٧ ص ٨٦٥)

- متى كان المستفاد مما هو ثابت بالحكم أن المتهم وهو في محل خاص قد جهز بألفاظ السباب ليسمعها من كان في الطريق العام فذلك تتحقق به العلانية في جريمة السب طبقا للمادة (١٧١ ع) . (جلسة ١٩٤١/٣/٢٤ طعن رقم ١٠٥٩ سنة ١١ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٣)
- إذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت أن الطاعنة جهرت بألفاظ السب وهى تقف في "بئر السلم "بجوار المصعد بحيث سمع سكان العمارة جميعهم تلك الألفاظ فذلك كاف لإثبات تلك العلانية طبقا للمادة (١٧١) من قانون العقوبات (الطعن رقم٢١٨ سنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٤/١١/٣ السنة ١٠ ص ٢٩٨)
- إذا كان الحكم قد أدان المتهم بجنحة السب العلني دون أن يتحدث عن العلانية ويبين توفرها وفقا للقانون فإن إغفاله هذا البيان المهم يكون قصورا مستوجبا نقضه (جلسة ١٩٤٧/١٢/٢٢ طعن رقم ٢١٠٠ سنة ١٧ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- إذا كان الحكم قد أدان المتهم بجريمة السب العلني دون أن يبين ركن العلانية ويورد الاعتبارات التي استخلصت منها المحكمة قيامه فإنه يكون قاصر البيان واجبا نقضه (جلسة ١٩٤٧/٤/٢٨ طعن رقم ٧٦١ سنة ١٧ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- مكتب تاجر الأدوات الطبية يعتبر مكانا مطروقا تتوافر فيه العلانية قانونا (جلسة ١٩٤٨/١٢/٢٠ طعن رقم ٧٥٥ سنه ١٨ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٤)
- لا يكفى لتوافر ركن العلانية في جريمة القذف أن تكون عبارات القذف قد تضمنتها برقية تداولت بين أيدي الموظفين بحكم عملهم بل يجب أن يكون الجاني قد قصد إلى إذاعة ما أسنده إلى المجني عليه (الطعن رقم ١١٨٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٥٧/١١/١٨ السنة ٨ ص ٩١٠)
- البحث في توافر قصد الإذاعة في جريمة القذف أمر موكول إلى محكمة الموضوع تفصل فيه حسبما يتكون به اقتناعها (الطعن رقم ١١٨٠ سنة٢٧ ق جلسة ١٩٥٧/١١/١٨ السنة ٨ ص ٩١٠)

- ✍ إرسال شكاوى إلى عدة جهات حكومية تتضمن عبارات السب والقذف استخلاص العلانية من ذلك كفاية (طعن ٦٠٩٨ لسنة٥٣ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٩)
- ✍ إسناد المتهم لقاض أن يؤاكل الخصوم خدش للشرف و الاعتبار ولو وقعت الجريمة بعد مفارقته وظيفته أساس ذلك (طعن رقم ١٢٩٥٢ سنة٦٠ ق جلسة٢٠٠٠/٢/٢٢)
- ✍ إن علانية الإسناد تتضمن حتما قصد الإذاعة بمجرد الجهر بألفاظ الثابتة في المحل العام مع العلم بمعناها (مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ ص ٦٩٣)



التعويض المدنى الناشئ
عن جريمة السب والقذف
والبلاغ الكاذب

التعويض المدنى الناشئ عن جريمة السب والقذف والبلاغ الكاذب

كل من أصابه ضرراً نتيجة السب والقذف من حقه أن يقيم نفسه مدعياً بالتعويض المدنى أمام محكمة الجنح ثم بعد صدور حكم نهائى وبات بإدانة المتهم أن يقيم دعوى مدنية ضد القاذف أمام المحكمة المدنية تأسيساً على العمل غير المشروع والمسئولية عن الأعمال الشخصية واستناداً أيضاً للمادة ١٦٣ مدنى بقولها كل خطأ سبب ضرر للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض . وطالما هناك حكم نهائى وبات صادر من المحكمة الجنائية بإدانة المتهم فيكون له حجية أمام المحكمة المدنية التى ينظر أمامها دعوى التعويض .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **وحيث أنه يبين من الإطلاع على الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أنه اقتصر فى بيانه لواقعة الدعوى والتدليل على ثبوتها فى حق الطاعن على قوله " وحيث أنه عن الإسناد فإن التهمة ثابتة فى حق المتهم حسبما جاء بعريضة الدعوى والذى يتضمن بأن المدعى عليه قام بمغازلة المدعية بالحق المدنى أثناء اتصالها تلفونيا بشقيقتها بطريقة تخدش الحياء وعندما نهرته المدعية بالحق المدنى قام بسبها وقذفها بأنجس النعوت وتحرر عن ذلك المحضر رقم ٢٦٢ لسنة ١٩٩٤ إدارى الدخيلة سند دعوى المدعية بالحق المدنى ... وكان من المقرر أن الحكم الصادر بالإدانة فى جريمة القذف والسب العلنى يجب لصحته أن تشتمل على بيان ألفاظ السب الذى بنى قضاءه عليها حتى يمكن لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من بيان العبارات التى عدها سبا واقتصر على الإحالة على ما ورد بعريضة الدعوى ومحضر الشكوى الإدارية فإنه يكون مشوبا بالقصور (نقض رقم ٢٢٩٠ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٠٠١/١/٢٢)**

التعويض عن الجرائم المنصوص عليها
بطريق النشر أو المطبوعات

- **الجرائم المنصوص عليها بطريق النشر أو المطبوعات :**

- تنص المادة (٣٠٧) من قانون العقوبات على أنه :

" إذا ارتكبت جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٢ الى ١٨٥ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ بطريق النشر فى إحدى الجرائد أو المطبوعات رفعت الحدود الدنيا والقصوى لعقوبة الغرامة المبينة فى المواد المذكورة الى ضعفيها .

والجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٢ هى العيب فى حق ممثلى الدول الأجنبية المعتمدين فى مصر وتنص هذه المادة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من عاب بإحدى الطرق المتقدم ذكرها فى حق ممثل لدولة أجنبية معتمد فى مصر بسبب أمور تتعلق بأداء وظيفته " .

والجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٥ عقوبات سب الموظف العام أو ما فى حكمه وتنص هذه المادة على أنه " يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من سب موظفا عاما أو شخصا ذا صفة نيابية عامة أو مكلفا بخدمة عامة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة وذلك مع عدم الإخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة (٣٠٢) إذا وجد ارتباط بين السب وجريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب " .

والجريمة المنصوص عليها بالمادة (٣٠٦) هى السب العلنى والسالف ذكرها.

وارتكاب هذه الجرائم بطريق النشر فى الجرائد والمطبوعات بعد التفكير والتروى يجعل لها من الخطورة ما لا يكون لها إذا وقعت بمجرد القول فى الشوارع أو غيرها من المحلات العمومية فى وقت غضب أو على أثر استفزاز خصوصا إذا كانت الألفاظ مما يرد عادة على ألسنة العامة ، ومن جانب أخرى فإن حملات القذف أو السب قد يتخذها بعض من لا أخلاق لهم سبيلا للكسب أو غيره من الأغراض الشخصية .

ويرجع تشديد العقاب الى أن هذا القذف فى الغالب وليد تروى وأنه يغلب أن يكون وسيلة لابتزاز أموال أبرياء ونستطيع أن نضيف إليهما سببا ثالثا هو أن نشر وقائع القذف فى الجرائد والمطبوعات بصفة عامة من شأنه أن يعطيها نطاقا واسعا من الذيوع مما يؤيد من خطورة الجريمة .

ولا يتطلب الظرف المشدد غير شرط وحيد هو أن تنشر وقائع القذف على الجرائد (ويراد بها المطبوعات الدورية) وسائر المطبوعات ولو كانت غير دورية .

وأثر التشديد يقتصر على الغرامة ومقداره هو تشديدها فى حديها بما عمل بهما الى الضعف . (محمود نجيب حسنى)

- **مدى حصانة النشر** : دل الشارع بما نص عليه فى المادتين (١٨٩ ، ١٩٠) من قانون العقوبات على أن حصانة النشر مقصورة على الإجراءات القضائية العلنية والأحكام التى تصدر علنا ، وأن هذه الحصانة لا تمتد الى ما يجرى فى الجلسات غير العلنية ولا الى ما يجرى فى الجلسات التى قرر القانون أو المحكمة الحد من علنيتها ، كما أنها مقصورة على إجراءات المحاكمة ولا تمتد الى التحقيق الابتدائي ولا الى التحقيقات الأولية والإدارية لأن هذه كلها ليست علنية إذ لا يشهدها غير الخصوم ووكلائهم – فمن ينشر وقائع هذه التحقيقات أو ما يقال فيها أو يتخذ فى شأنها من ضبط وحبس وتفتيش واتهام وإحالة على المحاكمة فإنما ينشر ذلك على مسئوليته ، وتجوز محاسبته جنائيا عما يتضمنه النشر من قذف وسب وإهانة ، فحرية الصحفى لا تتعدى حرية الفرد العادى ولا يمكن أن تتجاوزها إلا بتشريع خاص . (الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٣٢ق جلسة ١٩٦٢/١/١٦ السنة ١٣ ص٤٧)
- **مسئولية رئيس التحرير مسئولية مفترضة** : مسئولية رئيس التحرير مسئولية مفترضة مبناها صفته ووظيفته فى الجريدة فهى تلازمه متى ثبت أنه يباشر عادة وبصورة عامة دوره فى الإشراف ولو صادف أنه لم يشرف على إصدار هذا العدد أو ذاك من أعداد الجريدة ولا يرفع هذه المسئولية عن عاتقه أن يكون قد عهد ببعض اختصاصه لشخص آخر مادام قد استبقى لنفسه حق الإشراف عليه ، ذلك لأن مراد الشارع من تقرير هذه المسئولية المفترضة إنما مرده فى الواقع هو افتراض علم رئيس التحرير بما تنشره الجريدة وأذن بنشره أى أن المشرع قد أنشأ فى حقه قرينة قانونية بأنه عالم بكل ما تنشره الجريدة التى يشرف عليها فمسئوليته إذن مفترضة نتيجة افتراض هذا العلم ، ومادامت عبارات المقال دالة بذاتها على معنى السباب فقد حقت عليه مسئوليته الفرضية وإلا يمكنه التنصل منها إلا إذا كان القانون لا يكتفى للعقاب بمجرد العلم بالمقال والإذن بنشره بل يشترط قصدا خاصا لا تفيده عبارات المقال ولا تشهد به ألفاظ أو علما خاصا لا تدل على وجوده معانى المقال المستفادة من قراءته . (الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٤/١١/١٧ السنة ١٥ ص٦٨٧) وقضى بأن : لما كان قدر صدر – من بعد صدور الحكم المطعون فيه – حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٩ق دستورية بجلسة أول فبراير سنة ١٩٩٧ قاضيا بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات – التى رفعت الدعوى على المطعون ضده الثانى ...... بموجبها – من معقبة رئيس تحرير الصحيفة بصفته فاعلا اصليا للجريمة التى ترتكب بواسطة صحيفته ، وجرى نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٩٧ ، ومن ثم غدا الفعل المسند الى المطعون ضده المذكور غير مؤثم ، وكان الحكم قد انتهى الى براءته من التهمة سالفة البيان ورفض التعويض عنها ، وكان

الطاعن لا يدعى بوجود صورة أخرى للمسئولية تشتمل عليها الأوراق فقد بات لا جدوى من الطعن بالنسبة الى المطعون ضده المذكور بعد أن صارت النتيجة التى خلص إليها الحكم متفقة وحكم المحكمة الدستورية العليا آنف الذكر . (الطعن رقم ٢٠٤٧١ لسنة ٦٠ق جلسة ١٤/١١/١٩٩٩)

- **اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المتعلقة بالسب والقذف** : مادامت الوقائع الواردة فى المقال الذى يسأل عنه المتهم بالقذف فى حق المجنى عليه لا يتعلق أى منها بصفته نائبا أو وكيلا لمجلس النواب بل هى موجهة إليه بصفته فردا من أفراد الناس فيكون الاختصاص بالنظر فى الدعوى المرفوعة بها لمحكمة الجنح لا لمحكمة الجنايات . (الطعن رقم ١٢٤١ لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥٠/٥/١٧ مجموعة الربع قرن ص١٢٦/٢٤)
- **لا يجوز أن تقل الغرامة إذا كانت واقعة القذف فى حق موظف عام أو بسبب أداء وظيفته وبطريق النشر** : متى كانت جريمة القذف التى أثبتها الحكم على المتهم قد وقعت فى حق موظف عام وبسبب أداء وظيفته وبطريق النشر فى إحدى الجرائد فإنه لا يجوز طبقا للمادة (٣٠٧) من قانون العقوبات أن تقل الغرامة عن ضعفى الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة (٣٠٣) من هذا القانون فإذا كان الحكم الذى أدان المتهم قد قضى بمعاقبته بغرامة قدرها أربعون جنيها ، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . (جلسة ١٩٥٢/٥/٢٦ طعن رقم ٤٨٧ سنة ٢٢ق مجموعة الربع قرن ص٧٤١)
- **الباعث على القذف ليس به تأثير على جريمة القذف أو السب** : نشر المتهم فى مجلة الكواكب مقالا فى صيغة برقية الى نقيب الممثلين نصها : الى نقيب الممثلين بمناسبة تحويل نقابة الممثلين الى مثل خريستو .... فى صحتك " ، انتهاء الحكم المطعون فيه الى أنه نظرا لعدم وجود الضغينة بين المتهم والمجنى عليه ولقلة العبارات ولأن الجريدة التى نشر فيها المقال تعنى بأخبار الفنانين ، مسخ للعبارات المذكورة إذ أن العبارات المذكورة لو كانت صادقة لمست سمعة الطاعن ولأوجبت احتقاره والحط من كرامته هذا الى أن الباعث على القذف لا يؤثر على قيام الجريمة . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص٥٤٢)
- **ما لا يعد سبا أو قذفا** : إن الركن المادى فى جريمتى القذف والسب كليتهما لا يتوافر إلا إذا تضمنت عبارات القذف أو السب تحديدا لشخص المجنى عليه ، وأن كون المجنى عليه معينا تعيينا كافيا لا محل للشك معه فى معرفة شخصيته مسألة وقاع تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب ، كما أن الأصل لا يعتبر المقال الصحفى – وإن قست عباراته – قذفا أو سبا أو إهانة إن هو انصب على فكرة فى ذاتها أن تناول موضوعها دون أن يتعرض لشخص بعينه ولو كان الذى أوحى الى المحرر برأيه واقعة معينة صدرت عن شخص معين مادام المحرر قد تناول الفعل فى ذاته وحمل رأيا قاصرا على الفعل مجردا غير ممتد الى

شخص صاحبه ولم يجعل تحديد من صدر عنه ممكنا عن طريق العبارات المنشورة ، وكان المرجع فى تعرف حقيقة ألفاظ القذف أو السب أو الإهانة هو بما يطمئن إليه القاضى من تحصيله لفهم الواقع فى الدعوى ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض مادام لم يخطئ فى التطبيق القانونى على الواقعة ، وكانت محكمة الموضوع قد اطمأنت فى فهم سائغ لواقعة الدعوى أن المقال إنما تصدى لفعل استيلاء بعض الوكلاء على التعويضات المقضى بها عن حوادث القتل والإصابة الخطأ دون توصيلها لمستحقيها من أرامل وثكالى ويتامى وغيرهم وهو أمر عام بهم الجمهور ويمس مصالح إنسانية مبغيا عليها معصوفا بها وأن المقال إذ تأسى لأحوال أولئك إنما انصب على الفعل مجردا غير ممتد الى شخص صاحبه لا تصريحا ولا تلميحا أنه فى ظاهره وباطنه لم يعد حوارا وعرضا موضوعيا مجردا وإرشادا عن سبيل اقتضاء الحقوق ورفع المظالم ، وكان الأصل كذلك اعتبار النقد حقا إن توافرت فيه موضوعية العرض واستهدف مصلحة المجتمع ، وهو ما لم يخطئ الحكم فى تقديره ذلك أن المقال كان عن واقعة إنسانية عامة وكانت عباراته تتلاءم وظروف الحال وهدفها الصالح العام ، ولم يثبت أن الغرض منها التشهير بشخص معين ، فإن النعى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس . (الطعن رقم ٢٩٤٧١ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٩/١١/١٤)

وقضى أيضا بأن : القصد الجنائى فى جرائم القذف والسب والإهانة لا يتحقق إلا إذا كانت الألفاظ الموجهة الى المجنى عليه شائنة بذاتها وقد استقر القضاء على أنه فى جرائم النشر يتعين لبحث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر وتبين مناحيها ، فإذا ما اشتمل المقال على عبارات يكون الغرض منها الدفاع عن مصلحة عامة وأخرى يكون القصد منها التشهير فللمحكمة فى هذه الحالة أن توازن بين القصدين وتقدير أيهما له الغلبة فى نفس الناشر . (الطعن رقم ١٧٦٩ لسنة ٦٦ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٥)

- **ما يعد سبا أو قذفا** : إذ كان ما أسنده المطعون ضده بمقالة المنشورة بجريدة ...... للمدعى بالحقوق المدنية (فضيلة الإمام الأكبر شيخ الجامع الأزهر) من ألفاظ ووقائع تدل فى غير لبس بل تكاد تتراءى للمطلع فى مصارحة على أن المطعون ضده إنما يرمى بها الى إسناد ألفاظ ووقائع مهينة الى المدعى بالحقوق المدنية ، وهى أنه يكذب ويضلل الحكومة ويخالف أوامر الشرع ويتخاذل عن نصرته ، فضلا عن عنوان المقال وما حواه من ألفاظ لها دلالات وإيحاءات مهينة وشائنة وتنطوى بذاتها على المساس بكرامة المدعى بالحقوق المدنية وتوجب احتقاره ، ولا يرد على ذلك بما حاول الحكم المطعون فيه أن يلطف به إثر ما رمى به المدعى بالحقوق المدنية ، وما انتهى إليه عنها إذ يكفى أن يوصف بها فى مثل ظروفه والمنصب الذى يشغله ليبين منها أنها موجبة للاحتقار والسخرية والاستهزاء ، وأنها بعيدة عما أريد تأويلها به من معان لا تحتملها العبارات الواردة بالمقال ولا نزاع فى أن إيراد تلك العبارات بما اشتملت

عليه من وقائع وألفاظ مفزعة ما يتضمن بذاته الدليل على توافر القصد الجنائى . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)

- **نشر المقال عن صحيفة أخرى لا ينفى مسئولية الناشر الأخير** : إن كان بعض ما ود بالمقال من ألفاظ ووقائع القذف منقولة من صحف أخرى سبق نشرها إلا أن الإسناد قائما مادام القصد ظاهرا لأن يستوى فى ذلك أن تكون بعض العبارات أو الوقائع التى أوردها المطعون ضده بمقالة منقولة عن الغير ، ذلك أن نقل الكتابات التى تتضمن جريمة وإعادة نشرها يعتبر فى حكم القانون كالنشر الجديد سواء بسواء ، ولا يقبل من أحد للإفلات من المسئولية الجنائية أن يتذرع بأن تلك الكتابات إنما نقلت من صحيفة أخرى ، إذ الواجب يقتضى على من ينقل كتابة سبق نشرها بأن يتحقق قبل إقدامه على إعادة النشر من أن تلك الكتابة لا تنطوى على أية مخالفة للقانون .(الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)
- **القذف يتحقق بأى صيغة** : إن القذف يتحقق بكل صيغة ولو تشكيكية متى كان من شأنها أن تبقى فى الأذهان عقدية ولو وقتية أو ظنا أو احتمالا ولو وقتيا فى صحة الأمور المدعاة ، ولما كانت المحكمة قد قضت ببراءة الناشر ورفض الدعوى المدنية على خلاف ما سبق فإن حكمها يكون مبنيا على الخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه ، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن تقدير أدلة الدعوى فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإعادة ، وإلزام المطعون ضده المصاريف المدنية . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١٤ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)
- **سلطة محكمة النقض فى جرائم النشر** : إن تحرى الألفاظ للمعنى الذى استخلصته المحكمة وتسميتها باسمها المعين فى القانون (سبا وقذفا) هو من التكييف القانونى الذى يخضع لرقابة محكمة النقض باعتبارها الجهة التى تهيمن على الاستخلاص المنطقى الذى يتأدى إليه الحكم فى مقدماتها المسلمة ، وعلى ذلك استقر قضاء هذه المحكمة على أن لمحكمة النقض فى جرائم النشر تقدير مرامى العبارات التى يحاكم عليها الناشر لأنه وإن عد ذلك فى الجرائم الأخرى تدخلا فى الموضوع إلا أنه فى جرائم النشر وما شابهها يأتى تدخل محكمة النقض من ناحية أن لها بمقتضى القانون تعديل الخطأ فى التطبيق على الواقعة بحسب ما هى مبينة فى الحكم ، ومادامت العبارات المنشورة هى بعينها الواقعة الثابتة فى الحكم صح لمحكمة النقض تقدير علاقتها بالقانون من حيث وجود جريمة فيها أو عدم وجودها ومن حيث توفر ما يستوجب التعويض من عدمه ، وذلك لا يكون إلا بتبين مناحيها واستظهار مراميها لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح . (الطعن رقم ٩١٩٤ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠١/١٠/٢٨)

- **النقـد المبـاح** : من المقرر أن النقد المباح هو إبداء الرأى فى أمر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الأمر أو العمل بغية التشهير أو الحط من كرامته ، فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه . لما كان ذلك ، وكانت عبارات المقال موضوع الاتهام شائنة ومن شأنها لو صحت استيجاب عقاب المطعون ضدها واحتقارها عند أهل وظنها ، فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم بقالة أن تلك العبارات إنما كانت من قبيل النقد المباح فى غير محله . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص٥٦٧)
- **المحاكم المختصة بنظر جرائم الصحافة** : تنص المادة (٢١٥) من قانون الإجراءات الجنائية على أن " تحكم المحكمة الجزئية فى كل فعل يعد بمقتضى القانون مخالفة أو جنحة عدا الجنح التى تقوم بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد وتنص المادة (٢١٦) إجراءات جنائية على أنه " تحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس وغيرها من الجرائم الأخرى التى ينص القانون على اختصاصها بها " .

وتطبيقا لذلك قضى بأن : كانت الوقائع المنشورة والتى نسب المدعى بالحق المدنى الى المتهمين نشرها متهما إياهم بالقذف والسب والبلاغ الكاذب تتعلق بصفته عضوا بلجنة مراجعة الأغانى بهيئة الإذاعة والتليفزيون وليست موجهة إليه بصفته من آحاد الناس ، ومن ثم فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة الجنايات بنظر الدعوى ولا عبرة بكون المدعى بالحق المدنى أقام الدعوى بشخصه طالما أن وقائع القذف والسب موجهة إليه وليس الى اللجنة ، ومن ثم فإن محكمة الجنايات إذ جحدت اختصاصها تكون قد خالفت القانون مما يتعين معه تعيين محكمة جنايات القاهرة محكمة مختصة بنظر الدعوى .(نقض جنائى ١٩٨٤/٤/١٧ مجموعة المكتب الفنى س٣٥ ص٤٣١)

وقضت أيضا بأن : مادامت الوقائع الواردة فى المقال الذى يسأل عنه المتهم بالقذف فى حق المجنى عليه لا يتعلق أى منها بصفته نائبا و وكيلا لمجلس النواب ، بل هى موجهة إليه بصفته فردا من أفراد الناس فيكون الاختصاص بالنظر فى الدعوى المرفوعة بها لمحكمة الجنح لا لمحكمة الجنايات . (نقض جنائى ١٩٥٠/٥/١٧ مجموعة المكتب س١ ص٦٥٧)

التعويض عن البلاغ الكاذب

- سوف نتناول البلاغ الكاذب أولا من الناحية الجنائية :

- **تعريف البلاغ الكاذب وأركانه** : البلاغ الكاذب هو إخبار بواقعة غير صحيحة تستوجب عقاب من تستند إليه موجه إلى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ومقترن بالقصد الجنائي . (الدكتور محمود نجيب حسنى – ص ٧٢١)
- **هدف المشرع من تجريم البلاغ الكاذب** : استهدف المشرع من تجريم البلاغ الكاذب ضمان شرف الناس واعتباره في مواجهه إساءة استعمال الحق في التبليغ عن الجرائم المكفول للناس جميعا في مواجهه الشكاوى الكيدية وواقع الأمر أن المصلحة المحمية في هذه الجريمة هي مصلحة مزدوجة فهي من ناحية خاصة للأفراد في حماية شرفهم واعتبارهم في مواجهه البلاغات الكاذبة وهى من ناحية أخرى مصلحة عامة تبدو في حماية السلطات الإدارية و القضائية من شر التضليل عن طريق مدها بالبلاغات الكاذبة التي تعطل وظيفتها وتشوه مقصدها (الدكتور أحمد فتحي سرور –ص ٧٥٠)

وقد نص المشرع في المادة (٣٠٤)عقوبات على أنه : لا يحكم بهذا العقاب على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله و التبليغ عن الجرائم و المخالفات الإدارية حق لكل إنسان بل إنه قد يكون في بعض الأحوال واجبا عليه يسأل جنائيا أو تأديبيا عن عدم القيام به ،وفى ذلك تقول محكمة النقض أن "البليغ عن الجرائم حق بل واجب على الناس كافة "ويقتضى الصالح العام تشجيع الأفراد على التبليغ عما يصل إلى عملهم من الجرائم معاونة منهم للسلطات العامة على كشف هذه الجرائم وتعقب مرتكبها وتوقيع الجزاء عليهم ،ولكن قد يكون التبليغ محققا في ذاته جريمة كما لو كان التبليغ عن واقعة تعد جريمة جنائية أو تأديبية توجب عقاب أو احتقار من أسندت إلية وهو ما يحقق جريمة القذف لذلك رأى المشرع رفع المسئولية عن المبلغ حتى لا تدفعه خشية العقاب إلى الإحجام عن التبليغ ،ومن قبيل ذلك ما نص عليه في المادة محل التعليق من أنه لا يحكم بعقاب القذف على من أخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعلة "وحق التبليغ عن الجرائم والمخالفات الإدارية لا يبيح القذف إلا إذا توافرت شروط معينة وهى :

١– أن يكون التبليغ عن واقعة تعد جريمة جنائية أو مخالفة إدارية وإذا كانت الواقعة المبلغ عنها جريمة جنائية فينبغي أن تكون من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أو إذن أو طلب كما يستفاد من نصوص المواد (٢٥,٢٦) من قانون الإجراءات الجنائية وعلى ذلك فإذا كانت الجريمة المبلغ بها مما لا يجوز رفع الدعوى الجنائية الناشئة عنها إلا بناء على شكوى أو طلب كجريمة زنا أو جريمة سرقة بين الأصول والفروع فلا يستفيد المبلغ من الإباحة .

٢- أن يكون التبليغ إلى أحد الحكام الإداريين أو القضائيين ،أي إلى جهة مختصة بتلقي البلاغات عن الجرائم الجنائية و المخالفات الإدارية واتخاذ الإجراءات الناشئة عنها ،كأعضاء النيابة العامة و الإدارية ورجال الشرطة ورؤساء المصالح و الإدارات .

٣- أن تكون الوقائع المبلغ عنها صحيحة ،وهذا ما يستفاد من اشتراط المشرع أن يكون الإخبار "بالصدق "فإذا لم تكن الوقائع صحيحة في ذاتها فيلزم على الأقل للاستفادة من الإباحة أن يكون المبلغ معتقدا صحة هذه الوقائع وأن يكون اعتقاده هذا مبنيا على أسباب معقولة تبرأه ، تطبيقا لنظرية الغلط في الإباحة وتبرير هذا الحكم أنه لو اشترط المشرع لاستفادة من سبب الإباحة ،أن تكون الوقائع صحيحة في ذاتها ، لاختصام الشخص عن التبليغ عن الجريمة إن لم يكن واثقا من صحة بلاغه .

٤- أن يكون المبلغ حسن النية ،أي مستهدف ببلاغه تحقيق المصلحة العامة ، وليس مجرد التشهير و الانتقام ممن ضده ، ويستفاد هذا الشرط متطلب المشرع أن يكون الإخبار بالصدق "وعدم سوء القصد "(راجع في كل ما سبق الدكتور فتوح الشاذلي المرجع السابق)

وقد قضت محكمة النقض بأن : إن إسناد واقعة جنائية إلى شخص لا يصح العقاب عليه إذا لم يكن القصد منه إلا تبليغ جهات الاختصاص عن هذه الواقعة إذ التبليغ عن الجرائم حق بل فرض على كل فرد ،فإذا كانت الثابتة بالحكم هي أن المتهم أبلغ النيابة بأن زوجته حملت سفاحا و إنها وضعت طفلة ونسبتها إليه زورا وكان المتهم قد تمسك بأنه قدم بلاغه ضد زوجته معتقدا صحة ما جاء فيه وأن العلانية غير متوافرة ومع ذلك جاء الحكم خلوا من الرد على هذا الدفاع فإنه يكون قاصرا (جلسة ١٩٤٥/٢/٢٦ طعن رقم ٦٠٠ سنة١٨٥ ق مجموعة الربع قرن ص٧٣٧ والطعن ٦٣٥٢ لسنة ٥٦ ق جلسة١٩٨٧/٣/٢٥) وبأنه " من المقرر أن التبليغ عن الوقائع الجنائية حق لكل إنسان بل هو واجب مفروض عليه فلا تصح معاقبته عليه واقتضاء التعويض منه إلا إذا كان قد تعمد الكذب فيه ،أما اقتضاء التعويض من المبلغ مع القضاء ببراءته في هذه الجريمة فلا يكون لمجرد كذب بلاغه ولحوق الضرر بالمبلغ ضده بل يجب أن يكون قد أقدم على التبليغ عن رعونة وعدم ترو دون أن يكون لذلك مبرر " (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٥ ص ٣٥٥ الطعن رقم٧٦٠ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٨/١٠/١٩ والطعن رقم ٦٣٥٢ لسنة٥٦ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٥) وبأنه " من المقرر أن مجرد تقديم شكوى في حق أحد الأشخاص إلى جهات الاختصاص وإسناد وقائع معينة إلية لا يعد قذفا معاقبا عليه ما دام القصد منه لم يكن إلا التبليغ عن هذه الوقائع لا مجرد التشهير للنيل منه ،واستظهار ذلك القصد من اختصاص محكمه الموضوع تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها في ذلك ما دام موجب هذه الوقائع والظروف لا تتنافر عقلا مع هذا الاستنتاج ،فإذا كان مفاد ما خلص إليه الحكم من انتقاء سوء القصد عن المطعون ضدهما وكان هذا الاستخلاص سائغا وسليما فإن تكيفه الواقعة

بأنها لا تعد قذفا ليس فيه مخالفة للقانون " (الطعن رقم ١٠٧٠ لسنة٤٨ ق جلسة١٩٧٩/٤/١٥ ص ٤٨١والطعن ٦٠٤٥ السنة٦١ ق جلسة١٩٩٦/٥/٢٢) وبأنه " إن مجرد تقديم شكوى في حق إنسان إلى جهات الاختصاص وإدلاء مقدمها بأقواله أمام الغير لا يمكن اعتباره قذفا علنيا إلا إذا كان القصد منه مجرد التشهير بالمشكو فيه للنيل منه " (جلسة١٩٤٦/٦/١٧ طعن رقم ١٧٣٥ سنة١٦ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٧) وبأنه " إذا كانت المحكمة قد انتهت بناء على الاعتبارات التي ذكرتها في حكمها إلى أن المتهمين بقذف قاض بالمحاكم المختلطة حين طبعا بلاغهما المرفوع عنه دعوى القذف في مطبعة وأعطيا صورة منه إلى المستحق في الوقف الذي يديره المقذوف في حقه ووزعاه على مستشاري محكمة الاستئناف المختلط و النائب العام إنما قصدا تبليغ الوقائع التي ضمناها إلى جهة الاختصاص ولم يقصدا نشرها على الملأ وإذاعتها وأن تلك النسخة التى سلمها للمستحق في الوقت لم يكن تسليمها هي أيضا بقصد النشر لأنها سلمت إلى شخص معين وبطريقة سرية وبناء على ذلك لم تعتبر العلانية كما هي معرفة في القانون متحققة في الدعوى فإن المجادلة في ذلك لدى محكمة النقض لا تكون مقبولة " (السنة ١٤ ق مجموعة الربع قرن ص ٧٣٧)

- **أركان جريمة البلاغ الكاذب :** تنص المادة (٣٠٥)من قانون العقوبات على أنه " وأما من أخبر بأمر **كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة ولو لم يحصل منه إشاعة غير الإخبار المذكور ولم تقم دعوى بما أخبر به " .**
- وأركان جريمة البلاغ الكاذب كما واضح من النص هو :
- **الركن الأول** :البلاغ أو الأخبار الكاذب :
- **البلاغ : لم يستعمل المشرع المصري لفظ "أبلغ "بل استعمل كلمة "أخبر "وقد جرى العرف القضائي على تسمية هذه الجريمة بالبلاغ الكاذب ولم يشترط المشرع تقديم البلاغ من شخص معين كما لم يستلزم شكلا معينا في البلاغ ، فيصبح تقديم البلاغ في صورة شكوى من المجني عليه أو من موظف عمومي بمناسبة تأدية وظيفته ولا يشترط القانون في جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ مكتوبا فيعاقب المبلغ سواء حصل التبليغ منه شفاهه أو كتابة وإذا حصل التبليغ بالكتابة فلا يشترط أن يكون محررا بمعرفة المبلغ أو موقعا منه عليه أو أن يكون قد أرسل بمعرفته إلى الجهة المختصة ولا أهمية لشكل الكتابة ولا الصورة التي بلغت بها فيصح أن تكون بخط اليد أو مطبوعة ويصح تقديمها في خطاب موصى علية أو في صورة عريضة دعوى جنحة مباشرة وما إلى ذلك ولكن يشترط في جريمة البلاغ الكاذب أن يقدم البلاغ بمحض إرادة المبلغ أي أن يكون المبلغ قد أقدم على التبليغ وهو غير مطالب به وإلا فلا جريمة ولا عقاب فالشخص الذى يتهم بجريمة فيسندها أثناء التحقيق إلى شخص آخر دفاعا عن نفسه لا يعد مرتكبا لجريمة البلاغ الكاذب وكذلك الشاهد الذي يدعى لأداء الشهادة أمام المحقق أو أمام المحكمة فيجيب على الأسئلة التي تلقى إليه بما يتضمن اتهام شخص يعلم أنه بريء لأنه لم**

يتقدم إلى التبليغ والاتهام من تلقاء نفسه ولكن يشترط للإعفاء أن تكون للأقوال المكذوبة علاقة بالدعوى فإذا كان المتهم عند سؤاله أمام المحقق في دعوى مشاجرة قد أقحم في أقواله أن المدعى بالحق المدني سب الحكومة ورئيسها ولم يكن لهذا علاقة بموضوع التحقيق ثم ثبت أنه كان كاذبا في هذا القول قاصدا الإضرار بالمدعى لضغينة بينهما فإن معاقبته على جريمة البلاغ الكاذب تكون صحيحة

.

ويجب أن يكون البلاغ مقدما ضد شخص أو أشخاص معينين ولكن لا يشترط أن يكون البلاغ مصرحا فيه باسم المبلغ ضده بل يكفى أن يكون ما فيه من البيان معينا بأية صورة للشخص الذي قصده المبلغ .

وعلى ذلك إذا ثبت أن البلاغ الكاذب لم يقدم إلا بالتواطؤ بين المبلغ والشاهد جازت معاقبة هذا الأخير على اعتبار أنه شريك بالاتفاق في جريمة البلاغ الكاذب لكن مما تجب ملاحظته أن البلاغ الكاذب يعد صادرا عن محض إرادة المبلغ ومن تلقاء نفسه وإلى أن السلطة التي قدم إليها سألت المبلغ بعد ذلك وطلبت إلية إبداء معلومات جديدة أو دعته لبيان أو تكميل ما أورده في بلاغه فإن هذه الأقوال تعتبر أنها تكون مع البلاغ نفسه مجموعا لا يتجزأ ومن هذا المجموع يجب تفهم معنى الاتهام ومرماه وبناء عليه يعد مرتكبا لجريمة البلاغ الكاذب من يقدم بلاغ خاليا من أسماء أشخاص المبلغ ضدهم إذا كان عند التحقيق الذي عمل عقب هذا البلاغ قرر أنه يعرفهم وذكر أسماؤهم فعلا وأخيرا فإنه لا يلزم أن يكون الأخبار غير مسبوق بأي تبليغ آخر إذ القانون لا يشترط أن يكون الأخبار حاصلا عن أمر مجهول لدى ذوى السلطة (المستشار جندي عبد الملك – الموسوعة الجنائية الجزء الثاني)

- **الركن الثاني** : الأمر المبلغ عنه

يجب أن يرفع البلاغ إلى أحد موظفي السلطتين القضائية أو الإدارية فهاتان السلطتان هما اللتان تملكان حق العقاب والتأديب ويدخل في هاتين السلطتين رجال الضبطية القضائية ذو الاختصاص العام وذو الاختصاص الخاص فيما يتعلق بالأعمال المنوطة بهم وأعضاء النيابة العمومية والقضاة والمديرون وعلى العموم جميع الموظفين القضائيين أو الإداريين المختصين بإجراء التحريات والتحقيقات الجنائية أو الإدارية عن الوقائع المبلغ عنها أو تقرير العقوبات عند ثبوت صحة البلاغ والتبليغ الكاذب معاقب عليه سواء أنصب على واقعة تستوجب عقوبة جنائية أم مجرد عقوبة تأديبية عن مجرد مخالفة إدارية وذلك عندما يكون التبليغ ضد موظف عمومي أو مكلف بخدمة عامة إلى رئيسة الإداري أما إذا كان التبليغ عن أمور لا تخضع للعقاب فلا يتوافر الركن المادي لهذه الجريمة ويكفى للعقاب أن تكون للواقعة المبلغ عنها مظاهر الجريمة ولو تبين بعد التحقيق أن القانون لا يعاقب عليها لفقدان ركن من أركانها كمن يبلغ عن شخص كذبا أنه قد زور عليه خطابا أو سندا عرفيا ويتضح بعد البحث أن التزوير على فرض صحة حصوله لا عقاب علية لانتقاء ركن الضرر أو كمن يبلغ عن آخر بسوء نية أنه يحرز سلاحا بغير ترخيص وهو يعلم أن الترخيص موجود ثم تتضح الحقيقة

بعدئذ أو أنه يخفى أشياء متحصلة من جناية أو جنحة وعند التحقيق يبين أنها متحصلة من طريق مشروع يعرفه المبلغ والعبرة هي دائما بإثبات سوء نية المبلغ مع قصد الأضرار بالمبلغ ضده كما تتحقق الجريمة ولو تبين أن الواقعة المكذوبة على فرض صحتها تكون قد سقطت بمضي المدة أو أنه يلزم فيها شكوى أو طلب أو إذن لتحريك الدعوى عنها (الدكتور رءوف عبيد)

- **الركن الثالث** : رفع البلاغ إلى الكحام القضائيين أو الإداريين

لا يشترط أن يقدم البلاغ إلى الرئيس المختص مباشرة بل يكفى أن يكون قصد المبلغ تقديم البلاغ إلى الرئيس المختص ولو من طريق غير مباشر ومن هذا القبيل رفع البلاغ عن طريق النشر في الصحف السيارة على صورة خطاب مفتوح إلى الرئيس المختص بتحقيق الوقائع التي يتضمنها البلاغ فمثل هذا البلاغ يعاقب عليه متى كان كاذبا وصادرا عن سوء قصد لأن الطريقة التي أتبعت في التبليغ كافية لإيصال البلاغ إلى علم الجهة المختصة ولو عن طريق غير مباشر ولم يتعرض القانون للبلاغ الذي يرفع إلى السلطة التشريعية استنادا إلى المادة ٢٢ من الدستور ولا نزاع في أن البلاغ يعاقب عليه في هذه الحالة إذ البلاغات التي ترسل إلى البرلمان تبلغ إلى الجهات المختصة فالتبليغ على هذه الصورة من قبيل التبليغ غير المباشر وهو لا يمنع العقاب كما تقدم ولكن لا عقاب على من يقدم بلاغا كاذبا إلى إحدى السلطات الأهلية فمن يبلغ كذبا سيدا عن جريمة ارتكبها خادمة أو والدا عن جريمة ارتكبها ولده وخلاصة ما تقدم أنه يجب لتطبيق أحكام البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ قد رفع إلى السلطة القضائية أو الإدارية ولو من طريق غير مباشر فإذا كان البلاغ لم يرفع إلى إحدى هاتين السلطتين فلا عقاب كما أنه يجب النص في الحكم على أن البلاغ قد رفع إلى إحدى السلطتين المذكورتين وإلا كان الحكم باطلا (الأستاذ حسنى مصطفى والأستاذ أحمد أمين)

- **الركن الرابع** :كذب البلاغ

يجب أن تكون الواقعة المبلغ عنه مكذوبة بمعنى أن يكون المبلغ قد تعمد إسناد الواقعة إلى المبلغ ضده أو أن الواقعة ليس لها أي مصدر من الصحة إلا أنه يجب أن نلاحظ أنه لا يلزم أن يكون الإسناد إلى المبلغ ضده على سبيل الجزم والتأكيد بل يكفى أن يكون على سبيل الإشاعة أو الظن والاحتمال أو حتى بطريق الرواية عن الغير ما دام وقع ذلك بسوء قصد وبنية الأضرار كما لا يلزم أن تكون الوقائع المبلغ عنها مكذوبة بل يكفى أن يكون بعضها كذلك متى توافرت الأركان الأخرى كما يكفى المسخ أو التشويه أو الإخفاء ما دام من شأنه الإيقاع بالمبلغ ضده وإلا لأمكن المبلغ أن يدس في بلاغه ما يشاء من الأمور الشائنة ضمن أشياء صحيحة ويفر من العقاب على أن مجرد عدم الدقة في بعض التفاصيل أو المبالغة الطبيعية المألوفة في بعضها الآخر لا يكفى لتوافر البلاغ الكاذب ما دامت الواقعة الجنائية صحيحة في جملتها وفى أركانها الضرورية . (الدكتور رؤوف عبيد)

ودعوى البلاغ الكاذب تكون مقبولة حتى ولو لم يحصل أي تحقيق قضائي بشأن الواقعة الحاصل عنها التبليغ ولكن يجب أن يلاحظ أنة وأن كان القانون أباح معاقبة من أخبر بأمر كاذب مع سوء القصد ولو لم تقم دعوى بما أخبر به إلا إن هذا مفروض عند عدم إقامة الدعوى بشأن موضوع الأخبار أما إذا رفعت به دعوى صار من الواجب انتظار الفصل فيها وبعد ذلك تنظر دعوى البلاغ الكاذب وذلك خشية تناقض الأحكام تناقضا معيبا وعلى هذا يمكن القول بأن الأمر في دعوى البلاغ الكاذب لا يخرج عن إحدى حالات ثلاث :

- **الحالة الأولى** : أن تكون الدعوى قد رفعت بعد صدور حكم نهائي من المحكمة المختصة ببراءة المبلغ ضده مما أسند إليه أو بعد صدور قرار من قاضى التحقيق أو من قاضى الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى العمومية أو بعد صدور أمر من النيابة بحفظ أوراق القضية ففي هذه الحالة يكون لحكم البراءة قوة الشيء المحكوم به فيما يتعلق بكذب البلاغ ويجب على المحكمة أن تحكم بعقاب المبلغ متى كانت الأركان الأخرى للجريمة متوفرة .

أما أمر الحفظ أو القرار بأن لا وجه فلا يقيدان المحكمة ولها الحق في إعادة التحقيق والحكم بما يظهر لها ذلك أن أمر الحفظ الصادر من النيابة لا حجية فيه على قاضى جنحة البلاغ الذي يجب عليه حتما أن يستمع لدفاع المتهم وأن يحقق الأمر المخبر به تحقيقا يقتنع هو معه بكذب البلاغ الواقع أو عدم كذبه .

- **الحالة الثانية** : أن تكون الدعوى قد رفعت أثناء نظر الدعوى الجنائية الخاصة بموضوع الإخبار نفسه وفى هذه الحالة يجب على المحكمة التي رفعت إليها دعوى البلاغ الكاذب انتظار الفصل في دعوى موضوع الأخبار قبل الحكم في دعوى البلاغ الكاذب .

- **الحالة الثالثة** : أن تكون الدعوى قد رفعت قبل إجراء أي تحقيق عن الوقائع التي تضمنها البلاغ وفى هذه الحالة لا تكون المحكمة ملزمة بإيقاف الفصل في دعوى البلاغ الكاذب إلى أن يثبت كذب البلاغ لدى السلطة المختصة بل يكون لها أن تحقق بنفسها الوقائع التي تضمنها البلاغ وأن تأخذ في إثبات كذبها بكل ما تراه مؤديا لاقتناعها ويكون الحكم كذلك ولو كان الأمر المبلغ عنه جناية فيجوز للمحكمة الجزئية المختصة بالحكم في دعوى البلاغ الكاذب أن تتولى بنفسها تحقيق صحة التهمه المرفوع عنها البلاغ أو كذبها ولو أنها بحسب القواعد الأصولية غير مختصة بالفصل في الجنايات . (راجع فيما سبق المستشار مصطفى هرجه والمستشار جندي عبد الملك)

- **الركن الخامس** : القصد الجنائى

يشترط طبقا للقواعد العامة لتوافر القصد أن يكون الجنائى قد أقدم على التبليغ وهو يعلم بكذب الوقائع المبلغ عنها وأن الشخص المبلغ فى حقه برئ مما نسب إليه ، على أن القانون لا يكتفى بهذا القصد العام وإنما يشترط فوق ذلك قصدا خاصا عبر عنه بعبارة (مع سوء القصد) وهذا يعنى أن المبلغ يجب أن يكون قد اقدم على البلاغ بنية الإضرار بمن بلغ ضده ، وليس فى قيام أحد العنصرين ما يفيد حتما قيام الآخر

ولهذا يجب أن يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان القصد بعنصرية فيكون مشوبا بالقصور إذا اقتصر على بيان ما يفيد علم المبلغ بكذب الوقائع المبلغ بها دون أن يعرض للعنصر الآخر وهو الغرض السئ الذى رمى الى تحقيقه من وراء البلاغ أى إرادة إيقاع العقاب بالمبلغ فى حقه ، على أن العلم بكذب البلاغ يتضمن عادة نية الإضرار ، ولذلك فإن ثبوت علم المبلغ بكذب ما جاء فى بلاغه ينهض قرينة قوية على سوء القصد ولكنها قرينة قابلة لإثبات العكس .

ومتى توافر القصد الجنائى بعنصرية فلا عبرة بالبواعث على الجريمة أو أغراض التى يتوخاها الجانى منها . (محمود مصطفى)

- **عقوبة البلاغ الكاذب :**

هى ذات العقوبة المنصوص عليها بالمادة (٣٠٣) عقوبات والسالف ذكرها .

أحكام النقض

- ما يعد بلاغا كاذبا :

✍ تحقق الجريمة ولو لم يصرح المبلغ فى بلاغه باسم المبلغ ضده صراحة بل يكفى أن يكون معينا بطريقة تدل عليه . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٦)

✍ إسناد واقعة الضرائب كذبا الى الغير يكون معاقبا عليه بعقوبة البلاغ الكاذب . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٧)

✍ تحقق الجريمة ولو كان الفعل تضمنه البلاغ المقدم فى حق أحد الموظفين مستوجبا لعقوبة تأديبية . (الربع قرن ص٣٠٧)

✍ طلب دفاع الطاعن وقف الفصل فى الدعوى حتى يفصل فى الجنحة رقم ٤٠٧ لسنة ١٩٨٣ بيد أن المحكمتين كلتيهما لم تعرضا البتة لهذا الدفاع . لما كان ذلك ، وكان دفاع الطاعن – هو فى وصفه الحق وتكييفه الصحيح دفع بطلب وقف الفصل فى الدعوى الجنائية الماثلة المقامة ضده حتى يفصل فى الدعوى الجنائية المقامة ضد المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) عن الوقائع التى نسبها إليه الطاعن واتخذ الحكم المطعون فيه منها محلا لجريمة البلاغ الكاذب المطروحة ، وكان الشارع قد دل بما – نص عليه فى المادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية من إجازته لكل من علم بوقوع جريمة يجوز لنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنه بغير شكوى أن يبلغ النيابة العامة عنها أو أحد مأمورى الضبط القضائى – على أن التبليغ عن الوقائع الجنائية حق لكل إنسان فلا تصح معاقبته واقتضاء التعويض منه إلا إذا كان قد تعمد الكذب فيه ، كما أنه بمقتضى المادة (٣٠٤) من قانون العقوبات لا يحكم بعقوبة القذف على من أخبره بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الإداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله. (الطعن رقم ٦٣٥٢ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٧/٤/١ س٣٨ ص٥٢٢)

✍ لئن كان من المقرر أن حق تقديم شكوى فى حق شخص الى جهات الاختصاص وإسناد وقائع معينة إليه لا يعد قذفا معقبا عليه ، إلا أن ذلك مشروطا بأن يكون البلاغ صادقا مقترنا بحسن النية ولا تشوبه شائبة من سوء القصد فإن استبان للمحكمة – وهو الحال فى الدعوى – أن التبليغ عن الوقائع محل الاتهام لم يكن بالصدق وإنما قصد به مجرد التشهير بالمجنى عليه والنيل منه وهذا من الموضوع الذى تستقل به المحكمة استخلاصا من وقائع الدعوى وظروفها دون معقب عليها مادام موجب هذه الوقائع والظروف لا يتنافر عقلا مع هذا الاستنتاج فإن النعى على حكمها فى هذا الشأن لا يكون له محل . (الطعن رقم ٦٢٩٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٦/٦/٤ س٣٧ ص٦٢٢)

- ما لا يعد بلاغا كاذبا :

- ✍ لما كان من المقرر أن مجرد تقديم شكوى فى حق شخص الى جهات الاختصاص وإسناد وقائع معينة إليه لا يعد قذفا معقبا عليه مادام القصد منه لم يكن إلا التبليغ عن هذه الوقائع لا مجرد التشهير للنيل منه . (الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/١٨ س٣٢ ص٩٣٤ ، والطعن ١٦٢٤٣ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٥/٢٥)
- ✍ من المقرر أن القانون لا يعاقب على البلاغ الكاذب إذا لم يتضمن أمرا مستوجبا لعقوبة لفاعله ، وكان ما أسنده المتهم الى المدعى بالحقوق المدنية من انه اشترى منه كمية من قطع غيار السيارات لم يسدد له باقى ثمنها بالكامل لا ينطوى على أية جريمة تستوجب معاقبته جنائيا ، إذ لم يتعد بلاغه المطالبة بباقى ثمن المبيع وهى منازعة مدنية تسرى عليها أحكام البيع المنصوص عليها فى المادة ٤١٨ وما بعدها من القانون المدنى الأمر الذى تنفى معه تهمة البلاغ الكاذب ، ومن ثم تكون المعارضة الاستئنافية فى محلها ويتعين تبعا لذلك القضاء بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما أسند إليه ورفض الدعوى المدنية من إلزام رافعها مصروفاتها عن الدرجتين ومقابل أتعاب المحاماة عملا بالمواد (٣٠٩ ، ٣٢٠) من قانون الإجراءات الجنائية والمادة (١/١٨٤) من قانون المرافعات . (الطعن رقم ٧٨٢٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩١/٢/٢١ س٤٢ ص٣٨٢ ، والطعن رقم ١٧٤٤٤ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٩/٢٨)

- ما يتطلبه القانون فى البلاغ الكاذب :

- ✍ يشترط فى القانون لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما عدم ثبوت الوقائع المبلغ عنها وان يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أورد الأدلة التى استند إليها فى ثبوت كذب البلاغ ، وإذا تحدث عن توافر القصد الجنائى لدى الجانى قصر على ان المتهم قد أصر على اتهام المعية بالحق المدنى كذبا مع سوء القصد بسرقته ، وهذا القول لا يدل فى العقل والمنطق على أن الطاعن قصد من التبليغ الكيد للمدعية بالحق المدنى والإضرار بها . لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون قد قصر فى إثبات القصد الجنائى لدى الطاعن ما يشوبه بالقصور ويستوجب نقضه بالنسبة الى الطاعن والى التهمتين الأخرتين اللتين لم تطعنا فى الحكم لوحدة الواقعة . (الطعن ١٩٦٣/١/١٤ طعن رقم ٢١١٧ سنة ٣٢ق السنة ١٤ ص٢٠ ، الطعن رقم ١١٩٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٨٩/٦/١)
- ✍ لا يتطلب القانون فى البلاغ الكاذب إلا أن يكون التبليغ من تلقاء نفس المبلغ يستوى فى ذلك أن يكون قد تقدم خصيصا للإدلاء به أو أن يكون قد أدلى به فى أثناء تحقيق أجرى معه فى أمر لا علاقة به بموضوع البلاغ – فإذا كان يبين من الأوراق أن المتهم ذكر مفصلا الوقائع التى أوردها الحكم الابتدائي المؤيد استئنافيا لأسبابه وأنه وان كان قد قدم بلاغه الأصلي متظلما من نقله من عمله الى عمل آخر لم يرقه إلا أنه أدلى فى هذا التحقيق بأمور ثبت كذبها وأسندها الى المدعى بالحقوق المدنية وهى مما

يستوجب عقابه ولا علاقة لها بموضوع بلاغه ولم يكن عندما مثل أمام المحقق متهما يدافع عن نفسه وإنما كان متظلما يشرح مظلمته فإن ما انتهى إليه فإن ما انتهى إليه الحكم من إدانة المتهم بجريمة البلاغ الكاذب يكون صحيحا من ناحية القانون . (الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٢٩ق جلسة ١٩٥٩/٥/١٩ السنة ١٠ ص٥)

- لا يعاقب القانون على البلاغ الكاذب اذا لم يتضمن أمرا مستوجبا العقوبة فاعلة ، ولما كان ما أسنده المتهم الى الطاعنين من أنهم أثبتوا فى عقد زواجه بالطاعنة الأولى على غير الحقيقة أنها بكر لا ينطوى على جريمة تزوير اذ لم يعد عقد الزواج لاثبات هذه الصفة كما أن ما أسنده إليهم إن صح على ما ورد بتقرير الطعن من أنهم استولوا منه على هدايا ومبالغ على ذمة هذا الزواج لا ينطوى على جريمة نصب إذ أنه من المقرر شرعا أن اشتراط بكارة الزوجة لا يؤثر فى صحة الزواج بل يبقى العقد صحيحا ويبطل هذا الشرط ، ولما كان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى أن ما أسنده المتهم الى الطاعنين لا يستوجب معاقبتهم جنائيا أو تأديبيا فضلا عن انتفاء سوء القصد وقضى تبعا لذلك ببراءة المتهم من تهمة البلاغ الكاذب ورفض الدعوى المدنية الناشئة عنها لا يكون معيبا فى هذا الخصوص . (نقض ١٩٦٤/٣/٩ طعن رقم ٢٠٦٠ سنة ٣٣ق السنة ١٥ ص١٧٦)
- عدم اشتراط تقديم البلاغ الى الموظف المختص كفاية إرساله الى الموظف المكلف عادة بإرساله الى الجهة المكلفة عادة بإيصاله الى الجهة المختصة . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢١ ص٨٤٨)
- لا يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون البلاغ كله كاذبا بل يكفى أن تشوه فيها الحقائق أو تمسخ فيه الوقائع كلها أو بعضها مسخا يؤدى الى الإيقاع بالمبلغ ضده ، ومن ثم فإن ما قاله الحكم المطعون فيه من أن بلاغ المطعون ضدها قبل الطاعن لم يكن مكذوبا من أساسه بدلالة الحكم بإدانة المطعون ضدها الثانية ينطوى على تقرير قانونى خاطئ مما يعيبه ويستوجب نقضه . (نقض ١٩٦٤/١٢/٨ طعن رقم ١٧٩٣ لسنة ٣٤ق السنة ١٥ ص٨١٥)
- لما كان القانون يشترط فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المبلغ قد بادر من تلقاء نفسه الى الإخبار بالأمر المستوجب لعقوبة فاعله ، وذلك دون طلب من الجهة التى حصل لها الأخبار ، وبغير ان يكون إقدامه عليه فى مقام الدفاع عن نفسه فى موضوع يتصل به ، وكان الثابت مما أورده الحكم أن الطاعن لم يتخذ المبادرة بإبلاغ لجنة تقدير أتعاب المحاماة بالأمر الذى نسبه الى المدعى بالحقوق المدنية ، بل أدلى به فى مقام الدفاع عن نفسه بصدد الطلب المقدم إليه ، وهو متعلق بموضوع هذا الطلب ، فإن تلقائية الأخبار كشرط لازم لقيام جريمة البلاغ الكاذب التى دان الحكم الطاعن بها لا تكون متوافرة ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى فى الوقت ذاته ببراءة الطاعن عن تهمتى السب والقذف فى شأن الواقعة نفسها ، فإنه يكون بمعاقبته الطاعن عن جريمة البلاغ الكاذب قد أخطأ فى تطبيق القانون

، مما يتعين معه نقضه والقضاء ببراءة الطاعن من تهمة البلاغ الكاذب المسندة إليه . (الطعن رقم ١٣٧١١ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩١/٥/٨ س٤٢ ص٧٥٠)

- من أركان البلاغ الكاذب :

✍ جريمة البلاغ الكاذب يشترط لتحققها توافر ركنين – الأول – ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها – والثانى – علم الجانى بكذبها وانتواؤه السوء واضرار بالمجنى عليه . قعود الحكم عن اثبات توفر الركن الثانى وهو القصد الجنائى قصور يعيبه ويستوجب نقضه . ثبوت البلاغ لا يكفى للإدانة . (السنة ٤١ ص١٠٤٦)

✍ إشارة الحكم الابتدائي الى المادة (٣٠٥) عقوبات عدم اقتصار هذه المادة على بيان أركان جريمة البلاغ الكاذب ونصها على وجوب العقاب عليها للقضاء بالعقوبة المقررة فى القانون لهذه الجريمة ، إحالة الحكم المطعون فيه على الحكم الابتدائي وأخذه بأسبابه تشمل مادة العقاب لا شئ يعيب الحكم من هذه الناحية . لا محل نعى على الحكمين بإغفالهما إيراد النص الذى عوقب المتهم من اجله . (مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ ص٦٧)

✍ ذكر الجهة التى قدم إليها البلاغ الكاذب ركن من أركان الجريمة الذى يتعين ذكره وإلا كان معيبا بما يبطله . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٤)

✍ جريمة البلاغ الكاذب . أركانها . ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها وأن يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه . وأن يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به . (الطعن ١٤٧٧٧ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٩/٢٨)

✍ ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ركن فى البلاغ ، بحيث يجب على الحكم أن يثبت كذب البلاغ . خلو الأوراق من دليل يؤكد صحة البلاغ سوى أقوال المجنى عليه المدعى بالحقوق المدنية وهى تحتمل الصدق والكذب كذلك خلت الأوراق مما ينفى يقينا حدوث الوقائع المبلغ عنها حق المحكمة فى عدم الاطمئنان الى أقوال المدعى بالحقوق المدنية كما أن تكرار البلاغ ضد المجنى عليه وذويه لا يقطع فى كذبه . (السنة ٤١ ص١٠٤٦)

✍ إن التبليغ فى جريمة البلاغ الكاذب يعتبر متوافرا ولو لم يحصل التبليغ من الجانى مباشرة متى كان قد هيأ المظاهر التى تدل على وقوع جريمة وتعمد إيصال خبرها الى السلطة العامة ليتهم أمامها من أراد اتهامه بالباطل ، ولا يؤثر فى ذلك أنه إنما أبدى أقواله فى التحقيقات بناء على سؤال وجهه إليه المحقق مادام هو تعمد أن يجئ التبليغ على هذه الصورة ، ومفاد ذلك أنه يشترط لتوافر الجريمة أن يقوم المتهم بعد إخبار السلطة المختصة بتوجيه الاتهام لمن أراد اتهامه ، ولما كانت الطاعنة لا تجادل فيما أورده

الحكم المطعون فيه من أن المطعون ضدها الأولى لم تسأل بالتحقيقات وبالتالى لم توجه إليه اتهاما فإن ما انتهى إليه الحكم فى هذه الخصوص يكون صحيحا فى القانون . (السنة ٢٨ ص٩٧)

- لا تثريب على المحكمة إن هى لم تتحدث صراحة وعلى استقلال عن توافر أركان جريمتى البلاغ الكاذب أو القذف المنسوبتين للطاعن ذلك أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر على الفصل فى الدعوى المدنية التى رفعت بالتبعية للدعوى الجنائية التى قضى بعدم قبولها لرفعها بغير الطريق القانونى ، ومن ثم يكون منعى الطاعن فى هذا الخصوص غير سديد . (الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٣ س٢٩ ص٨٥٨)
- لما كان كذب الوقائع المبلغ عنها ركن من أركان جريمة البلاغ الكاذب بحيث يجب على الحكم بالإدانة أن يثبت كذب البلاغ ولا يصح القول بأنه إذا عجز المبلغ عن الإثبات فإن بلاغه يعتبر كاذبا إذ العبرة فى كذب البلاغ أو صحته هى بحقيقة الواقع ، وكان الأمر الذى تصدره الجهة الإدارية بحفظ بلاغ قدم إليها أو بحفظ التحقيق الإدارى الذى أجرته فى شأنه لا ينهض دليلا على عدم صحة الوقائع التى انطوى البلاغ عليها ولا يقيد المحكمة المطروحة أمامها تهمة البلاغ الكاذب أو يحجبها عن واجبها فى تمحيص الوقائع المبلغ عنها لتقدر بنفسها مدى صحتها أو كذبها . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعتمد فى اثبات كذب الوقائع المبلغ عنها إلا على أن الطاعن لم يقدم دليل صحتها وأن الجهة الإدارية قد أمرت بحفظ البلاغ المقدم إليها فى شأنها فإنه يكون معيبا بالقصور المبطل له (الطعن رقم ٨٢٣ لسنة ٥٢ جلسة ١٩٨٢/٣/١٦ س٣٣ ص٢٦٧)
- من المقرر أن ثبوت كذب الواقعة المبلغ عنها ركن من أركان جريمة البلاغ الكاذب بحيث يجب على الحكم بالإدانة أن يثبت كذب المبلغ ، وكانت المحكمة لا تساير الحكم المستأنف فيما ذهب إليه من ثبوت الاتهام فى حق المستأنف ، ذلك لأن الأوراق وان خلت من دليل يؤكد صحة ما أبلغ به فى حق المدعى بالحقوق المدنية سوى أقواله التى وردت بمحضر جمع الاستدلالات والتى تحتمل الصدق كما تحتمل الكذب ، إلا أن الأوراق خلت كذلك مما ينفى على وجه اليقين حدوث الوقائع المبلغ عنها ولا تطمئن المحكمة الى ما قرره المدعى بالحقوق المدنية فى مقام الدفاع عن نفسه – فى محضر جمع الاستدلالات ولا ترى فى تكرار الإبلاغ من المستأنف ضد الأخير وذويه ما يكذب ما أبلغ به فى الواقعة المطروحة ، ومن ثم يتعين الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والقضاء ببراءة المستأنف مما أسند إليه ، ورفض الدعوى المدنية من إلزام رافعها مصروفاتها ومقابل أتعاب المحاماة ، عملا بالمواد (١/٣٠٤ ، ٣٠٩ ، ٣١٠) من قانون الإجراءات الجنائية (الطعن رقم ٨٤٩٢ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٢ س٤١ ص١٠٤٦)

- لما كان من المقرر انه يشترط لتحقق البلاغ الكاذب توافر ركنين هما ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها وأن يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه وان يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به مما يتعين معه أن يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان أركان هذه الجريمة ، وكان الحكم المطعون فيه إذ تحدث عن توافر القصد الجنائى لدى الطاعن على مجرد القول بأن النيابة العامة انتهت الى حفظ البلاغ لعدم صحته وهو ما لا يكفى للتدليل على علمه بكذب البلاغ وأنه كان منتويا السوء بالمبلغ فى حقه والإضرار به . لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد قصر فى اثبات القصد الجنائى فى الجريمة التى دان الطاعن بها مما يعيبه ويوجب نقضه . (الطعن رقم ١٧٤٤٤ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٩/٢٨)
- لما كان التبليغ عن الوقائع الجنائية الى جهات الاختصاص – حق لكل إنسان بل هو واجب مفروض عليه فلا تصح معاقبته عليه ، إلا إذا كان قد تعمد الكذب فيه ، ولا يمكن اعتباره قذفا علنيا الا إذا كان القصد منه مجرد التشهير للنيل منه ، وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن جريمة البلاغ الكاذب يشترط لتحققها توافر ركنين . الأول : ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ، والثانى : علم الجانى بكذبها وانتواؤه السوء والإضرار بالمجنى عليه ، وقد تطلب الشارع أن يوجه البلاغ فى تلك الجريمة الى أحد الحكام القضائيين أو الإداريين ، فإن وجهه الى شخص سواهم فلا تقوم الجريمة ، ذلك أن هؤلاء هم المنوط بهم توقيع العقوبات الجنائية والتأديبية . (الطعن رقم ٩٩٠٦ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٧)
- من المقرر انه يشترط لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما : ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه ، وان يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به ، وكان من المقرر – أيضا – أن الحكم الجنائى الصادر فى جريمة من الجرائم إنما يقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ما سبق ان فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه على عدم توافر جريمة البلاغ الكاذب فى حق المطعون ضده على رأى قانونى مبناه افتراض صحة الواقعة فى القضية رقم ..... لسنة ١٩٨٨ الجمرك مادام أن براءة الطاعن منها أساسها عدم كفاية الدليل وليس عدم صحتها ، وهو افتراض لا سند له من القانون ذلك ان المحكمة تعرضت لصحة الواقعة موضوع البلاغ أو كذبها بالبحث والتمحيص الواجبين لتكوين رأى فاصل فيها وإنما يدل على أنها لم تجد نفسها بحاجة الى هذا البحث للفصل فى التهمة المعروضة عليها ، ومن ثم لا يصح أن يستفاد من قضائها بالبراءة لعدم كفاية الدليل رأيا فاصلا فى شأن صحة الواقعة أو كذبها وبالتالة فما كان يصح لمحكمة دعوى البلاغ الكاذب أن تلتزم به من حيث صحة البلاغ على نحو ما التزمت ، بل كان من المتعين عليها ألا تعترف له بحجية ما وأن تتصدى هى لواقعة البلاغ وتقدر بنفسها

مدى صحة التبليغ فيها أو كذبه ، أما وهى لم تفعل فإن قضاءها يكون معيبا . (الطعن رقم ١٠١١٨ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

- يشترط لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما : ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالما ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه وأن يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة قائلة ولو لم تقم دعوى به . (الطعن رقم ٤٥٤٤ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٩/١/١٤)
- ينبغى لتوافر أركان جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المبلغ عنها عالما علما يقينيا لا يداخله أى شك فى أن الواقعة التى البلاغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برئ منها وأن يقدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والإضرار بمن أبلغ فى حقه مما يتعين معه ان يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على مجرد قوله انه لا يوجد ما يبرر اتهام الطاعن للمدعية بالحقوق المدنية بالسرقة وأنه أصر على اتهامه لها دون أن يدلل على توافر علمه بكذب البلاغ ويستظهر قصد الإضرار بالمبلغ فى حقها بدليل ينتجه عقلا فإنه يكون فضلا عن خطأه فى تطبيق القانون مشوبا بالقصور فى البيان . (الطعن رقم ١٧٩ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/١١/١٨ س٣٢ ص٩٣٤)
- من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن الركن الأساسي فى جريمة البلاغ الكاذب هو تعدد الكاذب فى التبليغ مما مقتضاه أن يكون المبلغ عالما يقينيا لا يداخل فى أن الواقعة التى أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برئ منها وانه يلزم لصحة الحكم بكذب البلاغ أن يثبت للمحكمة بطريق الجزم توافر العلم اليقينى وان تستظهر ذلك فى حكمها بدليل ينتجه عقلا ، كما أنه يشترط لتوافر القصد الجنائى قد أقدم على تقديم البلاغ منتويا السوء والأضرار بمن أبلغ فى حقه مما يتعين أن يعنى الحكم الصادر بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى أسبابه على القول بعلم الطاعنة بكذب ما أبلغت به وإن قصدت بالبلاغ الإضرار بالمدعى بالحق المدعى دون أن تورد الدليل على كذب الوقائع وعلم الطاعنة بكذبها وتوافر القصد الجنائى لديها كما هو معرف به فى القانون فإنهٍ يكون معيبا بالقصور فى التسبيب الذى يتسع له وجه الطعن ويعجز محكمة النقض عن مراقب صحة تطبيق القانون على الواقعة كما صار لإثباتها فى الحكم مما يعيبه ويوجب نقضه . (الطعن رقم ٤٢٥٤ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢)
- من المقرر أنه يشترط لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما : ثبوت كتب الوقائع المبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه ، وأن يكون الأمر المخبر به مما يستوجب عقوبة فاعله ولو لم تقم دعوى بما أخبر به ، وكان من المقرر – أيضا – أن الحكم الجنائى الصادر فى جريمة من الجرائم إنما يقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ما سبق أن فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه ، وكان البين من الحكم

المطعون فيه أنه أسس قضاءه على عدم توافر جريمة البلاغ الكاذب فى حق المطعون ضده على رأى قانونى مبناه افتراض صحة الواقعة فى القضية رقم .... ١٩٩٨ الجمرك مادام أن براءة الطاعن منها أساسها عدم كفاية الدليل وليس عدم صحتها ، وهو افتراض لا سند له من القانون ذلك أن المحكمة تعرضت لصحة الواقعة موضوع البلاغ أو كذبها بالبحث والتمحيص الواجبين لتكوين رأى فاصل فيها وإنما يدل على أنها لم تجد نفسها بحاجة الى هذا البحث للفصل فى التهمة المعروضة عليها ، ومن ثم لا يصح أن يستفاد من قضائها بالبراءة لعدم كفاية الدليل رأيا فاصلا فى شأن صحة الواقعة أو كذبها وبالتالى فما كان يصح لمحكمة دعوى البلاغ الكاذب أن تلتزم به من حيث صحة البلاغ على نحو ما التزمت ، بل كان من المتعين عليها ألا تعترف له بحجية ما وأن تتصدى هى لواقعة البلاغ وتقدر بنفسها مدى صحة التبليغ فيها أو كذبه ، أما وهى لم تفعل فإن قضاءها يكون معيبا . (الطعن رقم ١٠١١٨ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)

- يتوافر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب يكون المبلغ عالما بكذب الوقائع التى أبلغ عنها وأن يكون منتويا الكيد والإضرار بالمبلغ ضده وتقدير هذه الأمور من شأن محكمة الموضوع التى لها مطلق الحق فى استظهارها من الوقائع المطروحة ومتى كان الحكم قد عرض لقصد الطاعنين من فعلتهم فأثبت أنهم لم يبلغوا ضد المطعون ضده إلا بقصد الإيقاع به جنائيا والإضرار بمصالحه بطلب وضع أمواله تحت الحراسة وإصرارهم الثابت فى محاضر الجلسات على ما زعموه على الرغم من التحقيقات التى أجريت فى مواجهاتهم ، وكان هذا الذى خلص إليه الحكم فى صدد تقدير سوء نية الطاعنين هو مما يكفى ويسوغ به الاستدلال عليها فإن الطعن يكون على غير أساس . (مجموعة أحكام النقض السنة ٤٠ ص٦٥١)

- الركن الأساسى فى جريمة البلاغ الكاذب هو تعمد الكذب فى التبليغ وهذا يقتضى أن يكون المبلغ عالما يقينا لا يدخله أى شك فى أن الواقعة التى أبلغ بها كاذبة وأن المبلغ ضده برئ منها كلما يشترط لتوفر القصد الجنائى فى تلك الجريمة ان يكون الجانى قد اقدم على البلاغ منتويا السوء والإضرار فى حق المجنى عليه مما يتعين معه ان يعنى الحكم القاضى بالإدانة فى هذه الجريمة ببيان هذا القصد بعنصريه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على مجرد قوله بكذب بلاغ الطاعنين وعلمهم بهذا الكذب دون أن يدلل على توافر هذا العلم ويستظهر قصد الإضرار بالمبلغ فى حقه بدليل ينتجه عقلا فإنه يكون فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون مشوبا بالقصور . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص١٧٩ والسنة ٢٣ ص٦٩١ ، والطعن رقم ٦٥٢٧ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٨/٢/٢٤)

- لما كان الحكم المطعون فيه قد تحدث عن ركن القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب بقوله " إن الثابت من التحقيقات ومن أقوال المتهم التى تتسم بروح التحدى والعداء الذى ليس له ما يبرره أنه كان يعلم كذبه عندما أبلغ السيد وزير العدل أنه .... ومن هذا يظهر بوضوح ويثبت بما لا يدع مجالا للشك أن المتهم تعمد الإساءة الى شخص المجنى عليه فإن هذا الذى أورده الحكم يكفى للتدليل على توافر القصد الجنائى بعنصرية لدى الطاعن وهما العلم بكذب الوقائع وقصد الإساءة الى المجنى عليه . (الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٨/٦/١١ س٢٩ ص٥٨٧)
- تبرئة المتهمة استنادا الى أنها عندما أقدمت على الإبلاغ ضد أخيها لم تكن تقصد مضرته بل عدم تعرضه لها فى العين . سائغة . (الطعن رقم ٢٠٧٠ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٥ س٤٨١)
- إن التبليغ فى جريمة البلاغ الكاذب يعتبر متوافرا ولو لم يحصل التبليغ من الجائى مباشرة متى كان قد هيأ المظاهر التى تدل على وقوع الجريمة بقصد إيصال خبرها الى السلطة العامة المختصة ليتهم أمامها من يراد اتهامه بالباطل . (الطعن رقم ٢٢٩٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٥ س٤٠ ص٦٥١)

- ركـن العلانيـة :

- لا يتطلب القانون العلانية فى جريمة البلاغ الكاذب. (طعن ١٩٧٩٢ لسنة ٦١ق جلسة ٢٠٠٠/٣/١٢)
- متى كان الفعل الذى وقع من المتهم كون جريمتى البلاغ الكاذب والقذف اللتين رفعت بهما الدعوى عليه ، وكانت العقوبة المقررة لكلتا الجريمتين واحدة فإن إغفال المحكمة التحدث عن ركن العلانية فى جريمة القذف لا يعيب حكمها مادامت أسبابه وافية لا قصور فيها بالنسبة لجريمة البلاغ الكاذب التى عوقب المتهم عليها . (الطعن رقم ٦٩٦ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٦/٦/١١ السنة ٧ ص٨٦٥)
- كون جريمتى البلاغ الكاذب والقذف الذين رفعت بهما الدعوى ذات عقوبة واحدة. إغفال التحدث عن العلانية فى القذف لا يعيب الحكم مادام قد استوفى عناصره فى تهمة البلاغ الكاذب. (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ ص٥٨٧)

- القصد الجنائى :

- تحقق الجريمة إذا أتى المتهم فعلا فى ظروف تدل على أنه قصد إيصال خبره الى السلطة المختصة لكى يتهم أمامها من أراد اتهامه بالباطل. (مجموعة الربع قرن ص٣٠٧)
- يتوفر القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب كما هو معروف فى القانون متى كان المبلغ عالما بكذب الوقائع التى أبلغ عنها وكان منتويا الكيد والإضرار بالمبلغ ضده. (الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٧/٤/٩ السنة ٨ ص٣٨٧)

- من المقرر أن تقدير القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب من شأن محكمة الموضوع (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص٢٣٦)
- إن القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب يتوافر بعلم المبلغ بكذب الوقائع التى أبلغ عنها وبانتوائه الكيد والإضرار بالمبلغ ضده وتقدير هذه الأمور من شأن محكمة الموضوع التى لها مطلق الحق فى استظهارها من الوقائع المطروحة عليها. لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد نفى بتبرير سائغ القصد الجنائى لدى المطعون ضده استنادا الى أن الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦١٢٢ لسنة ١٩٧٩ جنح السويس قد قضى ببراءة الطاعن من تهمة ضرب المطعون ضده لعدم اطمئنان المحكمة لأقوال هذا الأخير دون كذب الاتهام أو عدم صحته – وهو يتفق وما ثبت من مطالعة ذلك الحكم ويغاير ما ذهب إليه الطاعن فى هذا الصدد – وينبئ من إلمام المحكمة بالدعوى وبظروفها عن بصر وبصيرة فإن ما يثيره الطعن فى هذا الخصوص لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى وزن عناصر الدعوى واستنباط معتقدها وهو ما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٩٢٨ لسنة ٥٤ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٧ س٣٦ ص١٦٣)
- لما كان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بما يتوافر به كافة العناصر للجرائم التى دان الطاعن بها وأورد على ثبوتها فى حقه أدلة سائغة مردودة الى أصلها الصحيح فى الأوراق وتؤدى الى ما رتبه عليها وذلك فى قوله " وحيث إنه عن الدعوى المباشرة الفرعية ولما كان الثابت مما انتهت إليه المحكمة على النحو متقدم الذكر أن المدعى المدنى فى الدعوى ..... الطاعن قد نسب الى المتهم فى تلك الدعوى وهو المدعى المدنى فى الدعوى الفرعية بواسطة إحدى الطرق المبنية فى المادة (١٧١) عقوبات ، ذلك بأن سطر صحيفة الدعوى المباشرة وتداولتها الأيدى وجاء بها على خلاف الحقيقة التى يفصح عنها الإيصال سند الدعوى ويختلف ما جاء فيه عما ورد بصحيفة الادعاء المباشر ولا يعنى أن المتهم قد اقترف جريمة التبديد المنسوبة إليه وهو على اختلاف جذرى واضح للوهلة الأولى فليس فى الإيصال ما يعنى ان المتهم تسلم من المدعو ذلك المبلغ على سبيل الأمانة لتوصيله الى المدعى المدنى كما جاء بصحيفة الادعاء المباشر فمن ثم تكون أركان الجريمة المؤثمة بالمادة (٣٠٢) عقوبات قد قامت إذ أن ما نسبه المدعى المدنى الى المتهم لو كان صادقا لوجب عقاب الأخير طبقا للمادة (٣٤١) عقوبات ، كما أنم أركان جريمة البلاغ الكاذب قائمة باعتبار أن ما أبلغ به المدعى أمر ثبت كذبه على النحو المتقدم البيان ، كما ثبت مما تقدم أن المدعى المدنى لابد وأن يعلم من الوهلة الأولى أن ما يسطره يخالف الحقيقة ولا يمكن أن يكون ما سطره على النحو الموضح فيه عدم الصدق إلا أن يكون قد قصد به إلحاق الضرر بالمتهم " ، وإذا كان هذا الذى أورده الحكم يكفى للتدليل على توافر القصد الجنائى بعنصريه لدى الطاعن – بالنسبة لجريمة البلاغ الكاذب – وهو العلم بكذب الوقائع وقصد الإساءة الى

المجنى عليه ، فضلا عن توافر أركان جريمة القذف بكافة عناصرها وأركانها . (الطعن رقم ٤٢٨٧ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/١/١٤ السنة ٣٩ ص١٥٦)

- **إن القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب كما هو معرف به فى القانون هو أن يكون المبلغ عالما بكذب الوقائع التى ابلغ عنها ، وأن يكون منتويا الكيد والإضرار بالمبلغ ضده ، وكان تقدير توافر هذا الركن من شأن محكمة الموضوع التى لها مطلق الحرية فى استظهار من الوقائع المعروضة عليها . (الطعن رقم ٢٢٩٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٥ س٤٠ ص٦٥١)**

- حسن النية ينفى القصد الجنائى :

- **استعمال الحق فى الشكوى لا يعد قذفا أو سبا شرطه أن يكون البلاغ صادقا مقترفا بحسن النية ولا تشوبه شائبة من سوء القصد فإذا كان القصد منه التشهير والنيل ممن وجهت إليه الشكوى حقت المساءلة الجنائية (السنة ٣٧ ص٦٢٢)**

- كيفية إثبات جريمة البلاغ الكاذب :

- **أن القانون لم يجعل لإثبات كذب الوقائع المبلغ عنها طريقا خاصا . (الطعن رقم ٤٢٨٧ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/١/١٤ س٣٩)**

- **الدفع بعدم جواز الإثبات بالنية فى جريمة البلاغ الكاذب دفاع قانونى ظاهر البطلان إذ لم يرسم القانون طريقا خاصا لاثبات كذب الوقائع . (الطعن رقم ١٥٣٤ السنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/١١ السنة ٣٠ ص٦٠)**

- **عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها لا يقطع بكذبها . (السنة ٤١ ص١٠٤٦)**

- **التدليل على توافر العلم بكذب البلاغ من التقصير فى إقامة الدليل على صحة البلاغ وتسرعه قصور مبطل . (السنة ٣٨ ص٥٥٧)**

- مدى حجية أمر الحفظ فى جريمة البلاغ الكاذب :

- **عدم تقيد المحكمة عند نظر دعوى البلاغ الكاذب بأمر الحفظ الذى تصدره النيابة . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٨)**

- **لا ينهض أمر الحفظ الذى تصدره النيابة بحفظ دعوى السرقة لعدم معرفة الفاعل دليلا على عدم صحة الوقائع التى أبلغ بها المتهم ، ولذا فإنه لا يمنع المحكمة المطروحة أمامها تهمة البلاغ الكاذب من أن تبحث هذه التهمة من غير أن تتقيد به وعليها أن تفصل فى الواقعة المطروحة أمامها حسبما ينتهى إليه تحقيقها . (الطعن رقم ١٥٥١ لسنة ٢٦ق جلسة ١٩٥٧/٤/٩ السنة ٨ ص٣٨٧)**

- **اعتماد الحكم على أمر الحفظ الصادر من النيابة العامة فى دعوى جريمة البلاغ الكاذب خطأ فى القانون . (الطعن رقم ٦٢٥٧ لسنة ٧٢ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٣)**

- **عدم اشتراط صدور حكم بالبراءة أو أمر بالحفظ لثبوت كذب البلاغ . (الربع قرن ص٣٠٧)**

- القيد الوارد على النيابة فى تحريك الدعوى الجنائية :

✍ **من المقرر أن القيد الوارد على حرية النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية إنما هو استثناء ينبغى عدم التوسع فى تفسيره وقصره فى أضيق نطاق على الجريمة التى خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى دون سواها ولو كانت مرتبطة بها . (الطعن رقم ٦٩٧٨ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢٦ س٣٥ ص٤٨٣)**

- عدم حجية الأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية:

✍ **من المقرر أن الأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها ليس له حجية أمام المحاكم الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة . (الطعن رقم ٢٩٣١ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٩ س٣٨ ص١٦٨)**

- جواز قبول دعوى البلاغ الكاذب ولو لم يحصل أى تحقيق قضائى عنها :

✍ **التزام الحكم بالإدانة فى جريمة البلاغ الكاذب إثبات كذب الواقعة المبلغ عنها . قبول دعوى البلاغ الكاذب ولو لم يحصل أى تحقيق قضائى بشأن الواقعة المبلغ عنها . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٩)**

✍ **توفر الجريمة ولو لم يكن التبليغ مكتوبا . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٦)**

✍ **تحقق الجريمة ولو لم يسند المبلغ الواقعة الى المبلغ ضده على سبيل التأكد . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٧)**

- لا يشترط القانون كذب جميع الوقائع فى البلاغ الكاذب :

✍ **عدم اشتراط كذب الوقائع برمتها .(طعن ٨٩١ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٣/٣/١١)**

- ما لا يعد حجيـة :

✍ **من المقرر بنص المادتين (٤٥٤ ، ٤٥٥) من قانون الإجراءات الجنائية أن قوة الأمر المقضى سواء أمام المحاكم المدنية أو المحاكم الجنائية لا تكون إلا للأحكام النهائية بعد صيرورتها باتة متى توافرت شرائطها القانونية وأنه ليس للأمر الصادر من النيابة العامة بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية فى الجريمة المبلغ عنها حجية أمام المحكمة الجنائية فى دعوى البلاغ الكاذب عن هذه الجريمة . (الطعن رقم ١٣١٤ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩٨٠/١/٢ س٣١ ص١٧)**

✍ **لما كان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن حصل ما ورد بصحيفة الادعاء المباشر أورد بعض المبادئ القانونية فى جريمة البلاغ الكاذب ثم خلص الى توافر هذه الجريمة فى حق الطاعن بقوله " .. لما كان قرار الحفظ الصادر فى الجنحة ../٩٣ الدخيلة لعدم كفاية الأدلة أى لم يثبت صحة أو كذب البلاغ مما لا يكون حجة أمام هذه المحكمة ، ومن ثم كان للمحكمة مطلق الحرية فى استخلاص حقيقة الواقعة من خلال الأوراق ، فلما كان المتهم قد أبلغ ضد المدعيين بالحق المدنى فى الجنحة سالفة الذكر واتهمها بالسرقة على أساس أن الأول يعمل خفيرا وهو الذى يقطن بجوار باب العمارة وزوجته معه كل ذلك ليس دليلا على أن المدعيين بالحق الذى هما مرتكبى الواقعة ، ومن ثم فقد**

جاءت أقواله عارية عن ثمة دليل قبلهما لاسيما وأن تحريات المباحث لم تتوصل الى حقيقة الواقعة المدعى بها قبل المدعيان بالحق المدنى يضاف الى ذلك ما قرره المدعيان أن هناك سابق خلافات مع المتهم بشأن العمل بالعمارة وهذا لم يذكره المتهم عند سؤاله بمحضر الضبط مما ترى معه المحكمة أن ما أبلغ به المتهم قبل المدعيين كان على غير الحقيقة مع علمه بذلك وقد انتوى الإضرار بهما مما يستوجب عقابه ... " ، لما كان ذلك ، وكان يشترط فى القانون لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما : ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالما بكذبها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه ، وكان ما ساقه الحكم – على النحو المار ذكره – لا يدل فى العقل والمنطق على أن الطاعن قصد من التبليغ الكيد للمدعيين بالحقوق المدنية والإضرار بهما . فإن الحكم يكون قد قصر فى إثبات القصد الجنائى لدى الطاعن بما يشوبه بالقصور . (الطعن رقم ٢٢٩٦ لسنة ٦٥ق جلسة ٢٠٠٢/٢/١٢)

- تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية فى جريمة البلاغ الكاذب :

✍ إن قضاء المحكمة فى تهمة البلاغ الكاذب بعدم ثبوتها يستلزم حتما رفض دعوى التعويض لأنه ليس لدعوى التعويض محل عن فعل لم يثبت فى حق من نسب إليه . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٨ ص٩٧)

✍ من المقرر أن المحكمة الجنائية لا تقضى فى الدعوى المدنية إلا إذا كانت تابعة لدعوى جنائية ومتفرعة من ذات الفعل الذى رفعت به الدعوى ، ومن ثم كان يتعين على الحكم وقد قضى بعدم قبول الدعوى الجنائية بالنسبة لتهمتى القذف والسب العلنى أن يقضى فى الدعوى المدنية الناشئة عنهما بعدم قبولها تبعا لذلك ، أما وقد قضى برفضها فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يتعين معه نقضه نقضا جزئيا وتصحيح الحكم فى هذا الشأن . (نقض ١٩٦٤/٣/٩ طعن رقم ١٠٦٠ سنة ٣٣ق السنة ١٥ ص١٧٦)

- الدعوى المدنية لا تأثير لها على الدعوى الجنائية :

✍ من المقرر وفق المادتين (٢٢١ ، ٤٥٧) من قانون الإجراءات الجنائية أن الحكم الصادر فى دعوى مدنية لا تأثير له على الدعوى الجنائية ولا يقيد القاضى الجنائى عند نظره الدعوى . لما كان ذلك ، وكان الحكم قد رد على دفاع الطاعن القائم على صدور حكم من المحكمة المدنية بشأن ملكية جهاز التليفزيون المبلغ بسرقته بقوله " ومن جماع ما سبق تستبين كذب تلك الرواية ولا يقدح فى ذلك ما ذهب إليه المتهم (الطاعن) وهو بصدد الدفاع عن نفسه من صدور حكم القضاء بملكيته لجهاز التليفزيون بعدما اطمأنت المحكمة من شهادة الشهود الى أنه هو الذى نقله الى المكان الذى ضبط فيه " ، وإذ كان مفاد هذا الذى رد به الحكم ثبوت كذب واقعة السرقة التى تضمنها البلاغ بغض النظر عن ملكية

الجهاز – التى يتحدث بها الطاعن فإن الحكم يكون بمنأى عما يعيبه الطاعن فى هذا الصدد . (الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/١١ س٣٠ ص٦٠)

- جواز رفع جنحة مباشرة بالبلاغ الكاذب :

✍ **من المقرر أن للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع دعوى البلاغ الكاذب الى محكمة الجنح بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها – عملا بالحق المخول له بموجب المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية دون انتظار تصرف النيابة العامة فى هذا البلاغ لأن البحث فى كذب البلاغ أو صحته وتحقيق ذلك إنما هو موكول الى المحكمة تفصل فيه حسبما يؤدى إليه إقناعها ، وغذ كان ذلك فإن دفع الطاعن بعدم جواز إقامة الدعوى بالطريق المباشر يضحى دفعا قانونيا ظاهر البطلان بعيدا عن محجبة الصواب ، وإذ انتهى الحكم الى رفضه فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ومن ثم فلا جدوى للطاعن من منعاه على تقريرات الحكم فى مقام رده على هذا الدفع . (الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/١١ س٣٠ ص٦٠)**

- المسئولية المدنية للمتبوع عن أعمال تابعه أوسع نطاقا :

✍ **لما كان استبعاد الحكم المطعون فيه وقوع الجريمة من الطاعن أثناء تأدية وظيفته أو بسببها وإلزامه – فى نفس الوقت – وزارة الداخلية بالتعويض على أساس مسئوليتها المدنية عن أعمال تابعها – ليس فيه مخالفة للقانون أو تناقض ، ذلك أن المسئولية المدنية للمتبوع عن أعمال تابعة أوسع نطاقا فتشمل فضلا عن وقوع الخطأ من التابع أثناء تأدية وظيفته أو بسببها حالة أن تكون وظيفة التابع قد ساعدته على إتيان الفعل أو هيأت له بأى طريقة كانت ارتكابه . لما كان ذلك ، وكان الطاعن لا يجادل فى صحة إسناد الحكم للأسس التى بنى عليها قضاءه فى كلا الدعويين يضحى ما يثيره فى هذا الصدد غير سديد . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد دلل على كذب الوقائع التى أبلغ بها الطاعن ضد المجنى عليه وعلى انتوائه الكيد والإضرار به بأسباب سائغة وكانت العقوبة التى أوقعها على الطاعن داخله فى نطاق العقوبة المقررة لجريمة البلاغ الكاذب التى دانه بها فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص وما يدعيه من أن الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى أسبابه على إدانته بجريمة القبض على المجنى عليه بغير حق دون جريمة البلاغ الكاذب يكون على غير أساس أما منعاه بأن الحكم لم يعرض تفصيلات دفاعه المبداه فى مذكرته من وجود اتهامات للمجنى عليه تتعلق بنشاط فى ترويج أبناء الدول العربية من فتيات مصريات فمردود بما هو مقرر أن المحكمة غير ملزمة بتعقب كل جزئية يثيرها المتهم فى مناحى دفاعه الموضوعى للرد عليها على استقلال إذ فى قضائها بالإدانة استنادا الى الأدلة التى أوردها ما يفيد اطراحها له . (الطعن رقم ١٧٦٩ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٣/١١/١ س٣٤ ص٩١٣)**

- اختلاف جريمة القذف عن جريمة البلاغ الكاذب :

✍ **تبرئة المتهم فى جريمة البلاغ الكاذب لا تقضى تبرئته من جريمة القذف لاختلاف أركان كل من الجريمتين . (مجموعة أحكام النقض السنة ١٩ ص٢١٥)**

- سلطة المحكمة فى البلاغ الكاذب :

✍ **تقدير صحة التبليغ من كذبه أمر متروك لمحكمة الموضوع التى تنظر فى دعوى البلاغ الكاذب بشرط أن يكون قد اتصلت بالوقائع المنسوب الى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها وأن تذكر فى حكمها الأمر المبلغ عنه ليعلم إن كان من الأمور التى يرتب القانون عقوبة على التبليغ عنها كذبا أم لا . (الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٦ق جلسة ٢٦ق جلسة ١٩٥٨/١٢/٣٠ س٩ ص١١٢٦)**

✍ **حسب الحكم ما أثبته من قيام جريمة البلاغ الكاذب فى حق الطاعن كى يستقيم قضاءه عليه بالغرامة والتعويض المؤقت الذى قضى به – فى منطوقه للمدعى بالحقوق المدنية دون أن يدخل فى تقديره سوى ما لحقه من تشهير وإساءة نتيجة اتهامه بالسرقة ، ومن ثم فلا مصلحة للطاعن مما ينعاه على الحكم بالنسبة لجرائم القذف والاتفاق الجنائى وإزعاج السلطات مادام البين من مدوناته أنه طبق المادة (٣٢) من قانون العقوبات وأوقع على الطاعن عقوبة واحدة – عن كافة الجرائم التى دانه بها – تدخل فى حدود العقوبة المقررة لجريمة البلاغ الكاذب التى هى أشد من عقوبة إزعاج السلطات ولا تغاير العقوبة المقررة لأى من جريمتى البلاغ الكاذب والاتفاق الجنائى . (الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٢/١١ س٣٠ ق٩ ص٦٠)**

✍ **كذب البلاغ أو صحته وتحقيق ذلك موكل الى المحكمة تفصل فيه حسبما يتكون به اقتناعها . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٩)**

✍ **أمر الحفظ الصادر من النيابة بعدم معرفة الفاعل لا يقيد المحكمة عند نظرها دعوى البلاغ الكاذب ، عليها أن تفصل فى هذه الدعوى بحسب ما ينتهى إليه تحقيقا . حجية ذلك الأمر مؤقتة فى شأن العودة الى التحقيق . (السنة ٤١ ص١٠٤٦)**

✍ **إيراد الحكم ما يدل على كذب واقعة السرقة التى ضمنها الطاعن بلاغه ضد المجنى عليه وإنه حين أقدم على التبليغ كان على يقين من ذلك وأنه لم يقصد من تقديم البلاغ سوى السوء والإضرار بالمجنى عليه توصلا الى إدانته تدليل سائغ على تقديم البلاغ وعلى توافر القصد الجنائى . النعى على الحكم بالقصور غير سديد . (مجموعة أحكام النقض السنة ١٤ ص٦٧)**

✍ **حق إقامة الدعوى المباشرة عن البلاغ الكاذب دون انتظار تصرف النيابة العامة ذلك أن كذب البلاغ أو صحته مرده الى المحكمة وليس لتصرف النيابة شأن فى هذا الخصوص . (الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/١١ السنة ٣٠ ص٦٠)**

- القصد الجنائى فى جريمة البلاغ الكاذب يتوافر بعلم المبلغ بكذب الوقائع التى ابلغ عنها وانتوائه الكيد والإضرار بالمبلغ ضده وتقدير هذه الأمور من شأن محكمة الموضوع التى لها مطلق الحق فى استظهارها من الوقائع المطروحة عليها . لما كان ذلك ، وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيد قد برر قضاءه بالبراءة بقوله " وحيث أنه يشترط لقيتم جريمة البلاغ الكاذب فضلا عن القصد العام أن يكون الجانى قد أقدم على التبليغ وهو يعلم بكذب الوقائع المبلغ عنها وأن المبلغ فى حقه برئ مما نسب إليه ، ويشترط القانون أيضا قصدا خاصا وهو أن يكون المبلغ قد اقدم على الإبلاغ بنية الإضرار بمن أبلغ ضده ، وإذ كان الثابت من مطالعة الشكوى المشار إليها سلفا أن التهمة وهو شقيقة المدعى بالحق المدنى أبلغت ضده النزاع بسبب الخلاف على الميراث وأنها كانت تبغى ألا ينازعها فى الشقة التى تقيم بها ويرد إليها نقودها دون أن تنصرف نيتها الى الإضرار به والزج به فى جريمة ، ومن ثم ترى المحكمة أن جريمة البلاغ الكاذب غير متوافرة الأركان فى حقها ويتعين القضاء ببراءتها منها كما أن ركن العلانية فى جريمة القذف المنسوبة لها لا يمكن اعتباره متوافرا لأنها لم تقصد إذاعة ما أبلغت به ضده شقيقها أو التشهير به بل كل ما رمت إليه هو إبلاغ جهة الشرطة للعمل على استرداد نقودها وحتى لا ينازعها الإقامة أو يطردها من الشقة ويوقف اعتداءه عليها . لما كان ذلك ، فإن ما نسب الى التهمة يكون غير متكامل الأركان ويتعين من ثم القضاء ببراءتها منه ....." ، ثم عرض الحكم الدعوى المدنية – وأسس قضاءه برفضها على قوله " وحيث أن الدعوى المدنية تتخذ فى ركن الخطأ مع الدعوى الجنائية التى قضى ببراءة المتهمة فيها ، ومن ثم تكون الدعوى المدنية هى الأخرى غير متكاملة الأركان ويتعين القضاء برفضها " ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويضحى منعى الطاعن ولا محل له . (الطعن رقم ٢٠٧٠ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٥ س٣٠ ص٤٨١)
- من المقرر أن عجز المبلغ عن اثبات الوقائع التى تضمنها البلاغ لا ينهض دليلا على كذبها ، وكان البحث فى كذب البلاغ أو صحته أمر موكولا الى محكمة الموضوع تفصل فيه حسبما يتكون له اقتناعها . لما كان ذلك ، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه مفاده أن المحكمة بعد أن محصت الدعوى وأحاطت بظروفها لم تطمئن الى أدلة الثبوت ورأتها غير صالحة للاستدلال بها على ثبوت الاتهام ، ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا عدو أن يكون جدلا موضوعها حول سلطة المحكمة فى تقدير الأدلة القائمة فى الدعوى ومبلغ اطمئنانها إليها مما لا يجوز مصادرتها فيه أو التعرض بشأنه أمام محكمة النقض . (الطعن رقم ٦٠٥٢ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٧/٤/٥ س٣٨ ص٥٥٧ والسنة ٤١ ص١٠٤٦)
- لما كان تقدير صحة التبليغ من كذبه أمر متروك لمحكمة الموضوع بشرط أن يكون قد اتصلت بالوقائع المنسوب الى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها وأن تذكر فى حكمها الأمر المبلغ عنه للعلم إن كان

من الأمور التى يرتب القانون عقوبة التبليغ عنها كذبا أم لا . (الطعن رقم ٣١٢٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٧ س٣٨ ص٨٥٨)

- من المقرر أن الحكم الصادر فى جريمة من الجرائم إنما يقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث ما سبق أن فصل فيه من صحة البلاغ وكذبه ، وكان الثابت من الاطلاع على الحكم الصادر فى الجنحة رقم ١٤٩٣ لسنة ١٩٧٩ مستعجل حلوان – على خلاف ما ذهب إليه الطاعن فى وجه النعى – أنه أسس براءة الطاعن على الشك فى الأدلة المطروحة فى الدعوى دون عدم صحة الاتهام المسند إليه بما لا يمنع المحكمة المطروحة أمامها تهمة البلاغ الكاذب من أن تبحث هذه التهمة طليقة من كل قيد ، ومن ثم فلا محل النعى على الحكم المطعون فيه أنه لم يتقيد بالحكم الذى قضى ببراءة الطاعن من تهمة خلو الرجل طالما أنه لم يقطع بكذب بلاغ المطعون ضده . (الطعن رقم ٦٠٥٢ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٨٧/٤/٥ السنة ٣٨ ص٥٥٧)
- من المقرر أن تقدير صحة التبليغ من كذبه أمر متروك لمحكمة الموضوع التى تنظر دعوى البلاغ الكاذب متى كانت قد اتصلت بالوقائع المنسوبة الى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها، وأن تذكر فى حكمها الأمر المبلغ عنه (الطعن رقم ٢٢٩٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٥ س٤٠ ص٦٥١)
- لما كان القضاء بالبراءة فى تهمة الضرب لتشكك المحكمة فى أدلة الثبوت فيها لا يقطع بصحة البلاغ المقدم عنها أو بكذبه ولذا فإنه لا يمنع المحكمة المطروحة أمامها تهمة البلاغ الكاذب من أن تبحث هذه التهمة طليقة من كل قيد ، ومن ثم فلا محل للنعى على الحكم المطعون فيه استناده الى ما ثبت من قضية الضرب التى كان حكم البراءة فيها قائما على الشك فى أدلة الثبوت وليس عدم سند للاتهام أو عدم توافر قصد الإساءة . الطعن رقم ١٧٢٩٩ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٩/٤/١٧)
- حسب الحكم ما أثبته من قيام جريمة البلاغ الكاذب فى حق الطاعن كى يستقيم قضاءه عليه بالغرامة والتعويض المؤقت الذى قضى به – فى منطوقه للمدعى بالحقوق المدنية دون أن يدخل فى تقديره سوى ما لحقه من تشهير وإساءة نتيجة اتهامه بالسرقة ، ومن ثم فلا مصلحة للطاعن مما ينعاه على الحكم بالنسبة لجرائم القذف والاتفاق الجنائية وإزعاج السلطات مادام البين من مدوناته أنه طبق نص المادة (٣٢) من قانون العقوبات وأوقع على الطاعن عقوبة واحدة – عن كافة الجرائم التى دانه بها – تدخل فى حدود العقوبة المقررة لجريمة البلاغ الكاذب التى هى أشد من عقوبة إزعاج السلطات ولا تغاير العقوبة المقررة لأى من جريمتى البلاغ الكاذب والاتفاق الجنائى . (الطعن رقم ١٥٣٤ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/١/١١ س٣٠ ص٦٠)

- **لا مصلحة للطاعن فى النعى على الحكم قصوره بالنسبة لواقعة البلاغ الكاذب طالما أنه دانه عن تهمتى القذف والبلاغ الكاذب وأوقع عليه عقوبة واحدة عن التهمتين تدخل فى حدود العقوبة المقررة لتهمة القذف . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٢ ص٢٥٥ والسنة ٣٠ ص٦٠)**
- **لا مصلحة للطاعن من النعى على الحكم قصوره أو فساده بالنسبة لواقعة البلاغ الكاذب طالما أنه دانه عن تهمتى السب والبلاغ الكاذب وأوقع عليه عقوبة واحدة عن التهمتين مما تدخل فى حدوده . (الطعن رقم ٣١٢٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٧ س٣٨ ص٨٥٨)**
- **لا يعيب الحكم عدم تحدثه صراحة واستقلالا عن توافر سوء قصد المتهم ومادامت الوقائع التى أثبتها تفيد ذلك . (مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ ص٤٩٦)**
- **من المقرر فى دعوى البلاغ الكاذب أن تقدير صحة التبليغ من كذبه وتوافر القصد الجنائى أمر متروك للمحكمة الموضوع ولها مطلق الحرية فى تكوين اقتناعه من الوقائع المعروضة عليها . (الطعن رقم ٧٢٦٨ لسنة ٢٣ق جلسة ٢٠٠٣/١/١٥)**

- ما يعيب الحكم فى جريمة البلاغ الكاذب :

- **إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أنه عول فى إدانة الطاعن على مجرد صدور حكم ببراءة المدعى بالحقوق المدنية فى الدعوى رقم ... لسنة ١٩٨٨ أمن دولة الجزئية – التى اتهمه فيها الطاعن يتقاضى خلو رجل وعدم تحرير عقد إيجار – دون ان يستظهر ما إذا كان حكم البراءة قد أقيم على عدم صحة الاتهام فيكون له حجية فى دعوى البلاغ الكاذب – أم أنه أقيم على الشك فى الاتهام فلا تكون له هذه الحجية . كما أنه لم يدلل البتة على توافر القصد الجنائى قبل الطاعن متمثلا فى تعمد الكذب فى التبليغ عن علم ويقين لا يداخله شك بأن الواقعة كاذبة منتويا السوء والإضرار بمن أبلغ فى حقه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بالقصور الذى يبطله . (الطعن رقم ٢٦٨٧ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٠٠١/١٢/٥)**
- **تبرئة المتهم فى بلاغ كاذب دون تمحيص الأدلة والإحاطة بظروفها عن بصر وبصيرة والموازنة بين أدلة الثبوت والنفى والترجيح بينها وعدم إيراد المؤدى التحقيقات والدعوى الجنائية المباشرة التى استخلص منها عدم ثبوت كذب الوقائع المبلغ بها وعدم الإشارة إليها . اعتباره قد استند عبارات مجملة لا يبين منها أن المحكمة حين استعرضت الدليل المستمد من تلك التحقيقات أو الدعوى الجنائية المشار إليها كانت ملمة إلماما شاملا بها (الطعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢٥ ص٣٧٨)**
- **لما كان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أنه بعد أن عرض لوقائع الدعوى ولأحكام القانون فى جريمة البلاغ الكاذب المنصوص عليها فى المادة (٣٠٥) من قانون العقوبات أقام قضاءه بإدانة الطاعن عن**

تلك الجريمة استنادا الى أن الأخير تعمد الكذب فيما أبلغ به ضد المدعى بالحقوق المدنية وأنه قصد الإضرار به ، ثم عاد وأورد – على خلاف ذلك – عند تبريره لقضائه فى الدعوى المدنية بما مؤداه أن الطاعن بم يتعمد ذلك وإنما أتاه عن تسرع فى الاتهام ورعونة وعدم تبصر . لما كان ذلك ، فإن ما أوردته المحكمة فى أسباب حكمها على الصورة المتقدمة يناقض بعضه البعض الآخر مما يبين منه أن المحكمة فهمت الدعوى على غير حقيقتها وينبئ عن أن الواقعة لم تكن واضحة لديها الى الحد الذى يؤمن معه الخطأ فى تقدير مسئولية المحكوم عليه الأمر الذى يجعل الحكم معيبا بالتناقض والتخاذل ويتعين نقضه . (الطعن رقم ٨٣٥٦ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/٢/٧)

- لما كانت الدعوى الجنائية أقيمت على الطاعن وآخر بطريق الادعاء المباشر بوصف أنهما أبلغا كذبا بأن المدعى بالحقوق المدنية استولى على الرخام الخاص بالسلم ، ومحكمة أول درجة قضت بحبس كل من المتهمين (الطاعن وآخر) شهرا واحدا مع الشغل وألزمتهما بأن يؤديا الى المدعى بالحقوق المدنية مبلغ واحد وخمسين جنيها على سبيل التعويض المؤقت فاستأنف الطاعن ومحكمة ثانى درجة قضت حضوريا بتعديل الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم الابتدائي – الذى اعتنق أسبابه الحكم المطعون فيه – أنه عول فى إدانة الطاعن على مجرد صدور حكم براءة المدعى بالحقوق المدنية فى الدعوى رقم .... لسنة ١٩٩٢ جنح البساتين التى اتهمه فيها الطاعن بالاستيلاء على الرخام الخاص بالسلم ، دون أن يستظهر ما إذا كان حكم البراءة قد أقيم على عدم صحة الاتهام فيكون له الحجية فى دعوى البلاغ الكاذب ، أم أنه أقيم على الشك فى الاتهام ، فلا يكون له الحجية ، كما أنه لم يدلل البتة على توافر القصد الجنائى قبل الطاعن متمثلا فى تعمد الكذب فى التبليغ عن علم ويقين ما بداخله ذلك بأن الواقعة كاذبة منتويا السوء والإضرار بمن أبلغ فى حقه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكو قد تعيب بالقصور الذى يبطله . (الطعن رقم ٣٥٠٦ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٠/١/٢٥)
- إدانة المتهم بالبلاغ الكاذب استنادا الى حكم قابل للطعن فيه بالنقض يعيبه . أساس ذلك . (مجموعة الربع قرن ص٣٠٩ سنة ٢٤)
- لما كانت المادة (٣١٠) من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى يتضح وجه استدلاله بها وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على الواقعة ، كما صار اثباتها بالحكم وإلا كان قاصرا ، وكان من المقرر أنه يشترط لتحقق جريمة البلاغ الكاذب توافر ركنين هما ثبوت كذب الوقائع المبلغ عنها ، وأن يكون الجانى عالما بها ومنتويا السوء والإضرار بالمجنى عليه ، وأن يكون الأمر المبلغ به مما يستوجب عقوبة فاعله ،

ولو لم تقم دعوى بما أخبر ، وكان الحكم المطعون فيه لم يبين واقعة الدعوى المستوجبة للعقوبة ، ولم يستظهر أركان جريمة البلاغ الكاذب –كما هى معرفة به فى القانون – لوم يدلل على توافرها فى حق الطاعن ، كما ألزم الطاعن بالتعويض المدنى المؤقت ، دون أن يحيط بأركان المسئولية المدنية من خطأ وضرر وعلاقة السببية ، فإنه يكون معيبا بالقصور . (الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٨٩/٢/٢٢ السنة ٤٠ ص٣١٠)

- لما كان البين من الحكم الابتدائي الذى اعتنق أسبابه الحكم المطعون فيه أنه عول فى إدانة الطاعن على مجرد صدور الحكمة ببراءة المدعيين بالحقوق المدنية فى الدعوى رقم ..... أمن الدولة الجزئية التى اتهم فيها الطاعن بتقاضى خلو رجل ، دون ان يستظهر ما إذا كان حكم البراءة قد أقيم على عدم صحة الاتهام ، فيكون له حجية فى دعوى البلاغ الكاذب أم أنه أقيم على الشك فى الاتهام ، فلا يكون له هذه الحجية ، كما أنه لم يدلل البتة على توافر القصد الجنائى قبل الطاعن ، متمثلا فى تعمد الكذب فى التبليغ عن علم ويقين لا يداخله شك بأن الواقعة كاذبة منتويا السوء والإضرار بمن أبلغ فى حقه . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد تعيب بالقصور الذى يبطله ويجب نقضه فيما قضى به فى الدعويين الجنائية والمدنية . (الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٧ لسنة ٣٩ ص٣٠٣)
- القضاء بالبراءة عن تهم بلاغ كاذب وقذف وسب دون إيراد الحكم مؤدى إقرارين متضمنين اعترافا من المتهمين يكذب ما ابلغا به ضد الطاعن وقول المحكمة أنها لا تطمئن الى صحتها دون بيان العلة . قصور . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص٢٧٦)

- ما تتقيد به المحكمة فى البلاغ الكاذب :

- تقيد المحكمة التى تفصل فى دعوى البلاغ الكاذب بالحكم الجنائى الصادر عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث صحة البلاغ وكذبه . (السنة ٤٩ ص١٠٦٩)
- من المقرر أن الحكم الجنائى الصادر فى جريمة من الجرائم يقيد المحكمة التى تفصل فى الدعوى التى ترفع بالبلاغ الكاذب عن الواقعة التى كانت محل الجريمة من حيث صحة البلاغ وكذبه ، ومن ثم فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه أن يلتزم ما فصل فيه الحكم الصادر فى جنحة الضرب محل جريمة البلاغ الكاذب من ثبوت عدم صحة الاتهام المسند الى الطاعن . (مجموعة أحكام النقض السنة ٣٨ ص٥٥٧)
- لا يكفى فى قيام الوقائع المسندة الى المتهم فى دعوى البلاغ الكاذب مجرد الإحالة على عريضة سبق تقديمها فى هذا الشأن إي جب أن يبدو واضحا من الحكم ذاته ما هى الواقعة التى حصل التبليغ عنها والتى اعتبرتها المحكمة واقعة مكذوبة بسوء القصد من جانب المتهم . (الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٨ق جلسة ١٩٥٧/١٢/٣٠ السنة ٩ ص١٢٦)

- حالة من حالات الخطأ فى القانون :

✍ **عدم توقف تحريك الدعوى الجنائية الدعوى الجنائية فى جريمة البلاغ الكاذب على شكوى المجنى عليه أو وكيله . القضاء بعدم قبول هذه الدعوى ولو كانت مرتبطة بدعوى قذف خطأ فى القانون . (مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص١٣٤)**

- التبليغ خطأ مدنى يستوجب التعويض :

✍ **من المقرر أنه إذا بنيت براءة المبلغ على انتفاء أى ركن من أركان البلاغ الكاذب فينبغى بحث مدى توافر الخطأ المدنى المستوجب للتعويض من عدمه فى واقعة التبليغ ذاتها . فالتبليغ خطأ مدنى يستوجب التعويض إذا كان صادرا من قبيل التسرع فى الاتهام أو بقصد التعريض بالمبلغ والإساءة الى سمعته أو فى القليل عن رعونة أو عدم تبصر . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يستظهر ما إذا كان هناك خطأ مدنى ضار يستوجب مساءلة المطعون ضده بالتعويض عنه أم لا ، فإنه يكون معيبا . (الطعن رقم ١٠١١٨ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٠/٦/٥)**

- الخطأ المدنى الذى يستوجب التعويض :

✍ **ثبوت براءة المبلغ استنادا الى عدم توافر ركن من أركان جريمة البلاغ الكاذب وجوب بحث المحكمة مدى توافر الخطأ المدنى يستوجب للتعويض ، إذ التسرع فى الاتهام والرعونة وعدم التبصر فيه خطأ مدنى يستوجب التعويض . (الطعن رقم ٧٦٠ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٩٩/١٠/١٩ ، الطعن ٢٩١٩٦ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٥/٦/١١)**

- أركان المسئولية التقصيرية فى البلاغ الكاذب :

✍ **من المقرر أن تقدير صحة التبليغ من كذبه وتوافر سوء القصد أمر متروك لمحكمة الموضوع بشرط أن تكون قد اتصلت بالوقائع المنسوب الى المتهم التبليغ بها وأحاطت بمضمونها وأن تذكر فى حكمها الأمور المبلغ عنها وما يفيد توافر كذب البلاغ وسوء قصد المتهم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد ما يدل على إحاطته بالوقائع التى نسب الطاعن الإبلاغ عنها وما يدل على كذب الوقائع التى ضمنها بلاغه ضد المطعون ضده وأنه لم يقصد من الإبلاغ سوى السوء والإضرار بالمطعون ضده ، فإن ما أورده الحكم من بيان فى هذا الشأن يعد كافيا للإحاطة بأركان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بما يستوجب الحكم على مقارفه بالتعويض إعمالا لحكم المادة ١٦٣ من القانون . (الطعن رقم ١٢٤٩ لسنة ٤٨ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٣ س٢٩ ص٨٥٨)**

التعويض المدنى عن البلاغ الكاذب

ينبغى التفرقة بين أمرين أولهما أن تكون الدعوى الجنائية قد أقيمت ضد المبلغ من النيابة العامة بتهمة البلاغ الكاذب أو من المبلغ ضده بالطريق المباشر فإن الحكم الجنائى الذى يصدر بالإدانة تكون له حجية أمام المحكمة المدنية لأن المحكمة أسست قضاءها على كذب البلاغ وهى مسألة أولية كانت ضرورية ولازمة للقضاء بالبراءة وتلتزم به ويكون قد أثبتت وقوع خطأ من المبلغ وضرر أصاب المبلغ ضده ورابطة السببية بينهما ولا يتبقى أمامها إلا أن تقدر التعويض الذى تراه مناسبا لجبر الضرر ، أما إذا صدر الحكم ببراءة المتهم المبلغ فقد يكون الحكم الجنائى حجة على المحكمة المدنية إلا أنه إذا صدر الحكم الجنائى بالبراءة لعدم توفر القصد الجنائى فإن هذا لا يمنع من بحث المحكمة المدنية للخطأ المدنى الذى يتمثل فى التسرع فى الاتهام أو فى الرعونة وعدم التبصر من المبلغ .

الحالة الثانية ألا تكون الدعوى الجنائية قد أقيمت ضد المبلغ واقام المبلغ ضده دعوى التعويض أمام المحكمة المدنية فإنه يتعين عليها فى هذه الحالة أن تبحث أركان دعوى المسئولية من خطا وضرر ورابطة السببية بينهما ويتمثل الخطأ فى أحد أمرين الأول : أن يكون التبليغ قد صدر بغية الكيد والنكاية بالمبلغ ضده ، والثانى : أن يثبت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط أما إذا تبين للمحكمة أن المبلغ كان يعتقد بصحة الأمر الذى أبلغ عنه وقامت لديه شبهات تبرر التبليغ فلا يقوم ركن الخطأ فى هذه الحالة ويكون رفض الدعوى أمرا محتوما .

ومن البديهى أنه يجوز لمن أبلغ ضده وهو المضرور أن يدعى مدنيا بطلب التعويض أمام المحكمة الجنائية وذلك بالقيود والشروط التى بسطناها فى الادعاء المدنى أمام القضاء الجنائى .

والقرار الصادر من النيابة العامة فى جريمة البلاغ الكاذب بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو بحفظ التحقيق لا يقيد لمحكمة المدنية إذا رفعت أمامها دعوى التعويض وأن كان القرار الأول فقط يقيد النيابة العامة والقضاء الجنائى إذا أصبح نهائيا .

وقد قضت محكمة النقض بأن : المادة (٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية قد جرى نصها على أن " لكل من علم بوقوع جريمة ، يجوز للنيابة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها " ، مما مفاده أن ابلاغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى بما يقع من تلك الجرائم يعتبر حقا مقررا لكل شخص ولا يسوغ لمن يباشر هذا الحق الانحراف به عما وضع له ، واستعماله ابتغاء مضارة الغير وإلا حقت المساءلة بالتعويض . لما كان ذلك ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على أنه " بعد شكوى زوج المستأنف عليها الثانية – الطاعنة الثانية – الثابتة بالتحقيقات ٧٨٤ لسنة ١٩٧٤ جنح أمن الدولة مصر الجديدة وحفظها ، عاود المستأنف عليه الأول –

الطاعن الأول – الإبلاغ لنيابة شرق القاهرة فى ١٩٧٦/١٠/٧ .. بل تقدم بعد رفع دعوى التعويض ببلاغ فى الشكوى رقم ٤٧٣ لسنة ١٩٧٨ إدارى مصر الجديدة .. بل نشر بالعدد ٧٩٨٤ فى ١٩٧٥/١١/٥ بالجمهورية تحقيقا صحفيا عن بلاغ المستأنف عليه الأول للمدعى الاشتراكى ، ونشر بالعدد ٨٣٠٥ من ذات الجريدة الصادر فى ١٩٧٦/٩/٢٣ وبالصفحة الأولى صورة فوتوغرافية للمستأنف عليها وكتب تحتها اسم وعبارة دفعت ٦٠٠ جنيه خلو رجل ضمن ما قيل أنه بلاغات للمدعى الاشتراكى عن الخلوات واستكمل فى ص٣ من العدد بأقوال نسبت لشقيقها المستأنف عليه الأول من أن شقيقته وزوجها دفعا خلو رجل لمالكة العقار وقدره ٦٠٠ جنيه ، فكل هذه البلاغات والنشر بعد حفظ التحقيق فى بلاغ زوج المستأنف عليها الثانية فى ١٩٧٤/١١/٢٣ ، بل أن بتحقيقاتها تناقض الشهود فيها بصدد من حضر دفع الخلو ومن دفعه ، ولا شك أن أفعالهما هذه المتمثلة فى البلاغات والنشر بالجريدة أساءت الى سمعة المستأنفة – المطعون عليها – وأظهرتها بمظهر المستغلة التى تخالف القانون بتقاضى خلو رجل بما أضر بها ضررا أدبيا ، كما أنه كبدها جهد ومصاريف التقاضى والاستجوابات بما يلزمان معه بجبره ، وكان مؤدى ذلك ، أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن تقديم البلاغ من زوج الطاعنة الثانية ثم تكراره من الطاعن الأول ، بمثابة انحراف فى استعمال الحق مقترنا بسوء القصد ، وإذ كانت المطالبة بالتعويض بأنه خطأ ونفى هذا الوصف عنه هو من المسائل التى يخضع قضاء محكمة الموضوع فيها لرقابة محكمة النقض ، وكان مقتضى المادة الرابعة من القانون المدنى ، أن من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر ، وكان هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه لا يصلح سندا لتوافر الخطأ الموجب للمسئولية ، ولا يكفى لإثبات انحراف الطاعنين عن حق الشكوى الذى يعتبر من الحقوق المباحة للأفراد ، ولا يترتب على استعماله أدنى مسئولية قبل المبلغ طالما لم يثبت كذب الواقعة المبلغ عنها ، وأن التبليغ قد صدر عن سوء قصد ، هذا الى أن الحكم المطعون فيه خلص الى اعتبار الطاعنين مسئولين عن التعويض استنادا الى مجرد نشر الوقائع آنفة الذكر فى جريدة الجمهورية دون أن يعرض الحكم الى نسبة هذا الفعل إليهما أو تداخلهما فيه . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه الفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه . (نقض ١٩٨١/٢/١٧ سنة ٣٢ الجزء الأول ص٥٣٤)

- **العيب الذى له أثر على تقدير المحكمة فى المساءلة عن التعويض ، فقد قضت محكمة النقض بأن :**_يكفى لعدم مساءلة من ابلغ كذبا عن التعويض عن الواقعة التى أبلغ بها أن تقوم لديه شبهات تبرر اتهام وتؤدى الى اعتقاده بصحة ما نسبه له . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه نقلا عن الحكم الابتدائي الذى أيده وأحال الى أسبابه أن هذا الحكم الأخير أقام قضاءه بمساءلة الطاعن مدنيا عن التعويض على قوله " أنه قد ثبت من مستندات المستأنف – المطعون عليه – أن المستأنف ضده الثانى – الطاعن الثانى – قد تقدم ببلاغ الى نيابة العطارين بتاريخ ١٩٧٥/٥/١٢

قرر فيه أن المستأنف مزور لعقد بيع وأن التزوير قد ثبت فى حقه وهذا على خلاف الحقيقة .. ومما يؤيد سوء نيته قيامه بتكليف خبير من قسم أبحاث التزييف والتزوير لإجراء مضاهاة توقيع المالكة دون اتباع الإجراءات القانونية فى هذا الشأن ومن بلاغه المقدم الى نيابة العطارين على ما انتهى إليه الخبير المذكور قبل أن تتثبت الجهة القضائية المختصة فيما إذا كان هناك تزوير حقيقة من عدمه ثم قذف بعبارات صريحة فى بلاغه فى حق المستأنف بارتكابه جريمة التزوير – باصطناع عقد بيع ابتدائى مؤرخ ١٩٥٦/٥/١٢ منسوب فيه صدور توقيع من المالكة الغائبة ببيع الفيلا فى غفلة من بيت المال والحصول على حكم بصحة ونفاذ عقد البيع وقيامه بالتسجيل – وأنه قد نتج من هذا البلاغ والقذف فى حق المستأنف ضرر أدبى له يتمثل فيما أصابه فى سمعته وشرفه بين زملائه الحامين والقضاة وأعضاء النيابة وموظفى النيابة العامة الذين تداولا البلاغ الأمر الذى يعود على المستأنف بأبلغ الضرر ، وكان الطاعنان قد استأنفا هذا الحكم وقام استئنافهما – وعلى ما يبين من مدونات الحكم المطعون فيه – على أنه قد ثبت من المستندات المقدمة فيهما أنه قامت لدى الطاعن الثانى شبهات تبرر اتهام المستأنف عليه بالتزوير ، إذ أن هذا الأخير أبلغ المستأنف ضده الثانى فى ١٩٧٠/٥/١٠ بأن العقار المذكور ليس به مالك وأن جمعية الشهيد ..... ترغب فى شرائه وفى ١٩٧٢/٥/٢٧ أبلغت الإدارة العامة بيت المال المستأنف ضده بالإفراج عن العقار وتسليمه له بصفته وكيلا عن ..... ثم أبلغه فى ١٩٧٣/١٢/٢١ باعتبار قرار الإفراج كأن لم يكن بعد أن ثبت تزوير العقد المؤرخ ١٩٥٦/٥/١٢ وفى خلال سنة ١٩٧٠ التى أبلغ فيها المستأنف ضده بأن هذا العقار لا مالك ظاهر له أقام دعوى بصحة ونفاذ هذا العقد المنسوب صدوره من المالكة .... الى ....برقم ٣٣٩٧ سنة ١٩٧٠ مدنى إسكندرية الابتدائية وقد قرر المستأنف ضده بتحقيقات النيابة بأنه كان وكيلا عنه قبل رفع الدعوى المذكورة بعدة سنوات ثم أقام المستأنف ضده الدعوى رقم ٣٦١ سنة ١٩٧١ مدنى الإسكندرية الابتدائية طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ فى ١٩٦٧/٧/١ المتضمن بيع موكله المذكور ذات العقار وهذا يتعارض مع ما أبلغ به فى ١٩٧٠/٥/١٠ بأن العقار المذكور ليس له مالك ظاهر " ، ولما كان الحكم المطعون فيه بعد أن أيد الحكم الابتدائي أخذا بأسبابه أضاف إليها قوله " أنه لم يثبت من المستندات المقدمة من المستأنفين فى الاستئناف رقم ٣٠٦ سنة ٣٢ق (الطاعنان) أن المستأنف ضده – المطعون عليه – هو الذى أقام دعوى صحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٦/٥/١٢ نيابة عن المشترى الصادر له هذا العقد والذى قيدت النيابة العامة ضده بتزوير هذا العقد واستعماله ، وكما انه لم يثبت من تحقيقات النيابة أن المستأنف ضده كان على علم بالتزوير المنسوب الى المشترى المذكور وأن واقعة شراء المستأنف ضده لهذا العقار من ذات المشترى لا تبرر اتهامه بتزوير العقد سالف الذكر ولا تؤدى الى إثارة الشبهات حوله خاصة وأنه قد أبلغ الطاعن الأول فى ١٩٧٠/١٠/١٠ بأنه علم بعد أن المبلغ إدارة بيت المال

بالإسكندرية فى ١٩٧٠/٥/١٠ بأن العقار المذكور لا مالك له ظاهر بأن ... قد اشترت هذا العقار من مالكته بمقتضى عقد البيع المؤرخ ١٩٧١/٥/١٢ وأنه يزعم شراء هذا العقار منه على أن يكون تاريخ التعاقد ١٩٦٧/٧/١ كرغبة البائع وطلب من الطاعن الأول إبلاغه بما إذا كان له اعتراض قانونى بشأن إتمام البيع من عدمه هذا فضلا عن أن المطعون عليه قرر بتحقيقات النيابة أنه عندما أبلغ بأن العقار المذكور لا مالك له ظاهر لم يكن يعلم بأن .... قد اشترى هذا العقار وأن محام آخر قد تولى أمر هذا العقد ، مما مفاده أن الحكم أسس قضاءه بمساءلة الطاعنة مدنيا عن التعويض عن الواقعة التى أبلغ بها الطاعن الثانى ضد المطعون عليه على عدم ثبوت علم المطعون بتزوير العقد الذى اشترى به البائع له العقار من مالكته الأصلية وعلى أنه لم يثبت من الأوراق أن المطعون عليه هو الذى رفع الدعوى بطلب صحة ونفاذ العقد المذكور لصالح موكله الذى تصرف له فى العقار بالبيع بعد ذلك ، دون أن يعن بتمحيص دفاع الطاعن المذكور – الذى أورد مضمونه بمدوناته على نحو ما سلف بيانه – والمؤسس على أنه قامت لديه شبهات تبرر بلاغه ضد المطعون عليه فإنه يكون قد حجب نفسه عن بحث مدى كفاية هذه الشبهات فى تبرير صحة اعتقاد الطاعن الثانى بصحة ما نسبه للمطعون عليه والتى لو صحت لتغير بها وجه الرأى فى الحكم فى الدعوى ، لما كان ذلك ، وكان الثابت من الصورة الرسمية لتحقيقات النيابة العامة فى القضية رقم ٣١٥ لسنة ١٩٧٦ جنح المنشية التى كانت مقدمة للمحكمة المطعون فى حكمها أن المطعون عليه قرر لدى سؤاله فيها أنه هو الذى رفع الدعوى لصالح موكله .... بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٦/٥/١٢ المنسوب صدوره له عن العقار من مالكته الاصلية فى حين ذهب الحكم المطعون فيه الى انه لا يبين من المستندات المقدمة من الطاعنين ان المطعون عليه هو الذى اقام الدعوى المذكورة لصالح موكله .... الذى قيدت ضده النيابة العامة الواقعة بتزوير هذا العقد واستعماله – وكان لهذا العيب أثره على تقدير المحكمة فى مساءلة الطاعنين عن التعويض فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث السبب الثانى من أسباب الطعن . (نقض ١٩٨٠/٣/١١ سنة ٣١ الجزء الأول ص٧٧٥)

- حالة لا يتوافر فيها سوء النية ، فقد قضت محكمة النقض بأن : النص فى المادة ٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أن " لكل من علم بوقوع جريمة ويجوز للنيابة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها " ، والنص فى المادة ٢٦ من القانون المشار إليه على أنه " يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التى يجوز للنيابة العام رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فورا النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى " ، يدلا على أن

إبلاغ الجهات المختصة بما يقع من الجرائم – التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية فيها بغير شكوى أو طلب – يعتبر حقا مقررا لكل شخص وواجبا على كل من علم بها من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء وبسبب تأدية عملهم وذلك حماية للمجتمع من عبث الخارجين على القانون ، ومن ثم فإن استعمال هذا الحق أو أرجاء هذا الواجب لا تترتب عليه أدنى مسئولية قبل المبلغ إلا إذا ثبت كذب الواقعة المبلغ عنها وأن التبليغ قد صدر عن سوء قصد وبغية الكيد والنيل والنكاية بمن أبلغ عنه أو ثبت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط ، أما إذا تبين أن المبلغ كان يعتقد بصحة الأمر الذى أبلغ عنه أو قامت لديه شبهات تبرر التبليغ فإنه لا وجه لمساءلته عنه . لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون ضده تحت إشرافه فيه قد أبلغ النيابة العامة فى ١٩٦٨/٤/٢١بواقعة اكتشاف العجز فى عهدة المطعون ضده ، وأن هذا التبليغ لم يقه فور اكتشاف العجز فى نوفمبر سنة ١٩٦٧م بل جاء بعد أن تأكد له وجود العجز بعد مراجعة العهدة بمعرفة إدارة حسابات الشركة بأسوان ومراجعة إدارة الحسابات العامة للشركة بالقاهرة التى أقرت بدورها وجود العجز وبعد إجراء تحقيق مع المطعون ضده بمعرفة الشركة فى أسباب هذا العجز ، ومن ثم فلا تثريب على المبلغ إذا ابلغ النيابة العامة بواقعة اعتقد بصحتها وتوافرت له من الظروف والملابسات الدلائل الكافية والمؤدية الى إقناعه بصحة ما نسب الى المطعون ضده ، ولما كان تكييف الفعل بأنه خطأ موجب للمسئولية التقصيرية يعتبر من المسائل القانونية التى تخضع لرقابة محكمة النقض ، فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف النظر المتقدم ذكره واعتبر واقعة إبلاغ مدير فرع الشركة الطاعنة بأسوان عن هذا العجز الذى اكتشف فى عهدة المطعون ضده مكونا لركن الخطأ لانطوائه على تسرع ورعونة فإنه يكون قد أخطأ فى القانون ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد ركن أيضا فى قضائه بمساءلة الشركة الطاعنة على مخالفتها للأصول المتبعة والأسس الحسابية السليمة بإغفالها وإسقاطها المدة من ١٩٦٧/٧/١ حتى ١٩٦٧/٧/٩ من عملية جرد عهدة المطعون ضده وكان الثابت بالأوراق أن المطعون ضده قد ركن فى دعواه الى تسرع الشركة الطاعنة فى الإبلاغ ضده دون تحوط ولم ينع عليها بمخالفة الأسس الحسابية السليمة فى عملية جرد عهدته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ ركن فى قضائه الى تلك الواقعة يكون قد أخطأ فى القانون ذلك أنه – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ليس لمحكمة الموضوع إقامة المسئولية التقصيرية على خطأ لم يدعه المدعى متى كان أساسها خطأ يجب إثباته إذ أن عبء إثبات الخطأ يقع فى هذه الحالة على عاتق المدعى المضرور . لما كان ما تقدم فإنه وقد ثبت خطأ الحكم فى الواقعتين المكونتين لركن الخطأ الذى أقام عليه مساءلة الشركة الطاعنة تقصيريا فإن الحكم المطعون فيه يكون متعينا نقضه .وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه وكان الحكم الابتدائي قد أصاب صحيح القانون إذ قضى برفض دعوى المطعون ضده لانتفاء ركن الخطأ فى جانب مدير فرع الشركة الطاعنة بأسوان الذى قام بالإبلاغ عن

واقعة العجز فى عهدة المطعون ضده الذى يعمل تحت إشرافه لاعتقاده بصحة هذه الواقعة وتوافر الدلائل والشبهات لديه على صحة تبليغه وأن رجائه فى التبليغ هو الحرص على أموال الشركة ، فإنه يتعين رفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف . (نقض ١٩٧٩/٥/١ سنة ٣٠ العدد الثانى ص٢٣٦)

التعويض عن انتهاك حرمة المنازل

- تنص المادة (١٢٨) من قانون العقوبات على أنه :

" إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية اعتمادا على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير رضائه فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه ".

- وقد قصد المشرع من تجريم هذا الفعل هو صيانة حرمة المنازل التى كفلها الدستور المصرى .

<u>- وتتمثل أركان هذه الجريمة فى :</u>

الأول : صفة الجانى

يشترط أن يكون الجانى موظفا أو مستخدما عاما أو مكلفا بخدمة عامة وأن يكون الموظف قد أساء استعمال وظيفته ، فإذا دخل الموظف منزل شخص فى غير أداء وظيفته فلا يعامل إلا كفرد عادى .

الثانى : الدخول

يشترط أن يكون الموظف قد دخل المنزل ، ويلاحظ ان المشرع قد عاقب على الدخول فى المنزل ولم يعاقب على البقاء فيه ناسجا فى ذلك على منوال المشرع الفرنسى ، ويترتب على ذلك أن الموظف إذا دخل المنزل دون معارضة صاحبه فلا عقاب عليه اذا بقى فيه رغم معارضته وينتقد الشراع الفرنسيون قانونهم فى هذه النقطة اعتمادا على أن البقاء فى المنزل شأنه تماما كالدخول فيه .

الثالث : المنزل

وهو كل محل يستعمله الشخص كمسكن له بصفة دائمة أو مؤقتة وليس بلازم أن يكون مملوكا لمن يسكنه بل يكفى أن يكون له حق الإقامة فيه بأية صفة سواء أكانت دائمة أو مؤقتة .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **يقضى الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ الخاص بالحجز الإدارى لتحصيل الضرائب بأنه لا يجوز توقيع هذا الحجز إلا بعد إعلان ورقة تتضمن التنبيه على الممول بالدفع وإنذاره بالحجز ، وعلى ذلك فالصراف الذى يدخل منزل ممول ليحجز منقولاته لتحصيل الضرائب من غير أن يسبق إعلان الممول يعاقب طبقا للمادة (١١٢) عقوبات قديم لأنه لم يراع القواعد المقررة فى القانون . (١٩١٧/٤/٢٢ المجموعة الرسمية س١٨ ق٧٦ ص١٣١) وبأنه " إذا دخل ضابط منزلا بغير إذن واستعمل القوة ثم ادعى أنه دخل بحسن نية لضبط متهم متلبس بجريمة ، واتضح أنه لا يوجد هناك جريمة فيعتبر أنه ارتكب الجريمة المنصوص عليها فى المادة (١٢٨) عقوبات . (نقض ١٩١٧/٤/٢٢ مشار إليه فى عماد المراجع للأستاذ عباس فضلى ص٢٢٥) وبانه " للمنزل حرمة تمنع دخولها بغير رضاء أصحابها أو بغير إذن من السلطة القضائية المختصة أو فى غير الأحوال المصرح بها قانونا ، والقانون يحرم دخولها فى غير هذه الأحوال ويعاقب فاعله ، فدخول رجال الضبطية منزل أحد الأفراد وتفتيشه بغير إذنه**

ورضائه الصريح أو بغير إذن السلطة القضائية ، محظور .... وما يسفر عنه باطل لاعتماده على أمر تمقته الآداب وهو فى حد ذاته جريمة منطبقة على المادة (١٢٨) عقوبات . (نقض ٣ق ١٩٣٢/١٢/٢٧ ونقض ٥٦٩ لسنة ٤ق جلسة ١٩٣٤/٣/١٢)

الرابع : الدخول رغم إرادة المجنى عليه

أى أن يكون المجنى عليه قد اعترض الموظف ولم يعبأ الأخير باعتراضه ، ويكفى معارضة الساكن دون حصول مقاومة مادية من جانبه لاعتبار الدخول غير قانونى .

الخامس : عدم وجود مسوغ شرعى

فلا عقاب على دخول المنازل إلا إذا كان ذلك فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **كل تفتيش يجريه رجل الضبطية القضائية بدون إذن من النيابة حيث يوجب القانون هذا الإذن يعتبر باطلا ولا يصح الاعتماد على شهادة من أجراه ولا على ما أثبتوه فى محضرهم أثناء هذا التفتيش لأن ذلك مبناه الإخبار عن أمر جاء مخالفا للقانون ، بل هو فى حد ذاته معاقب عليه قانونا بمقتضى المادة (١٢٨) عقوبات . (طعن ١٢١٠ لسنة ٤ق جلسة ١٩٣٤/٦/١١)**

السادس : القصد الجنائى

هذه الجريمة عمدية يلزم لتوافرها القصد الجنائى أى يجب أن يتوافر لدى المتهم العلم والإرادة .

وترتيبا على ما سبق يلتزم كل من ينتهك حرمة المنازل بالتعويض المدنى شريطا أن يثبت الخطأ والضرر الذى وقع عليه .

التعويض فى حالة انتهاك حرمة الحياة الخاصة

جرائم انتهاك حرمة الحياة الخاصة

- تنص المادة (٣٠٩) مكرراً من قانون العقوبات :

" يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن ، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية فى غير الأموال المصرح بها قانوناً أو بغير رضاء المجنى عليه " .

(أ) استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أياً كان نوعه محادثات جرت فى مكان خاص أو عن طريق التليفون .

(ب) التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أياً كان نوعه صورة شخص فى مكان خاص .

فإذا صدرت الأفعال المشار إليها فى الفقرتين السابقتين أثناء اجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين فى ذلك الاجتماع فإن شاء هؤلاء يكون مفترضاً.

ويعاقب بالحبس الموظف العام الذى يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته .ويحكم فى جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم فى الجريمة أو تحصل عليه ، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها .

- وهذا النص يثير عدة جرائم وهى على الترتيب التالى :

أولاً : انتهاك حرمة المحادثات الشخصية

تعرضت المادة محل التعليق لجريمتين . الأولى : انتهاك حرية المحادثات الشخصية والجريمة الثانية : التقاط أو نقل الصور الشخصية .

الجريمة الأولى : جريمة انتهاك حرم المحادثات الشخصية

عاقبت المادة محل التعليق على انتهاك حرمة المحادثات الشخصية فنصت على ما يلى " يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطنين ، وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية فى غير الأحوال المصرح بها قانونا أو بغير رضاء المجنى عليه (أ) استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أيا كان نوعه محادثات جرت فى مكان خاص أو عن طريق التليفون ... " .

وقد كفل القانون بذلك حماية المحادثات الشخصية كوعاء لأسرار الحياة الخاصة من شر الاعتداء .

(ب) ....

وعلى ضوء ذلك فسوف نبحث ماهية المحادثات الشخصية ثم نبين الركنين المادى والمعنوى لهذه الجريمة .

- ماهية المحادثات الشخصية : تعتبر المحادثات الشخصية وعاء تنصب فيه أسرار الحياة الخاصة للناس ، ففيها يتبادل الأفراد أسرارهم ويبسطون أفكارهم الشخصية التى تنبثق من حياتهم الخاصة ، ومن هنا كان المحادثات الشخصية حرية لا يجوز انتهاكها باعتبارها امتدادا للحياة الخاصة للناس .

وتتطلب هذه الحرمة حماية الأحاديث الشخصية ضد جميع وسائل التصنت والنشر ، لذلك جاء خطر تسجيل الأحاديث الشخصية أو مراقبتها بأية وسيلة .

وتتعرض هذه الحرمة لخطر الانتهاك حين تستخدم كوسيلة الضغط أو الابتزاز . كما أن بعض سلطات التحقيق الجنائى قد تتعسف فى استعمالها رغبة فى معرفة الحقيقة ولو على حساب الحرية الشخصية . كما أن بعض الأفراد قد يلجأون إليها إما إثبات حقوقهم أو رغبة فى التشهير والابتزاز .

وقد اشترط القانون المصرى لتجريم المساس بحرمة المحادثات الشخصية أن تجرى هذه المحادثات فى مكان خاص ، أو عن طريق التليفون ، مما يتعين معه أن تحدد المقصود بكل من المكان الخاص والمكالمات التليفونية .

- المكان الخاص : اشترط القانون المصرى لوقوع الجريمة أن تكون المحادثات فى مكان خاص ، والمكان الخاص هو المكان المغلق الذى يتوقف دخوله على إذن ممن يملك هذا المكان أو من له الحق فى استعماله أو الانتفاع به .
- المكالمات التليفونية : سوى المشرع المصرى بين المكان الخاص والخطوط التليفونية لإضفاء الحماية الجنائية لقانون العقوبات على حرمة الأحاديث الشخصية والمكالمات التليفونية بحسب طبيعتها تتضمن أدق أسرار الناس وخباياهم ، ففيها يهدأ المتحدث الى غيره خلال الأسلاك ، فيبث أسراره ويبسط له أفكاره دون جرح أو خوف من تصنت الغير . بهذا كان التصنت على المكالمات التليفونية كشفا صريحا لستار السرية وانتهاكا سافرا لحجاب الكتمان الذى يأمن المتحدثان خلفه.
- الركن المادى : يتحقق الركن المادى لهذه الجريمة بتوافر ثلاثة عناصر حددتها المادة محل التعليق :

أ- استرق السمع أو التسجيل أو النقل ، والجامع المشترك فى هذه الأفعال هو انتهاك حرمة الأحاديث الشخصية ، إلا أن استراق السمع يتحقق بمجرد التصنت دون تسجيله ، بخلاف التسجيل الذى يمتد الى الاحتفاظ بالأحاديث الشخصية التى تم التصنت عليها . أما نقل الأحاديث فإنه ينطوى بلا شك على التصنت عليها .

ب- ويشترط أن تتم الأفعال السالف بيانها من خلال جهاز من الأجهزة ، ويكفى أن يكون هذا الجهاز قد استخدم لمجرد التصنت ولو لم يقترن بالتسجيل . كما يكفى أن يكون الجهاز قد استخدم لنقل الأحاديث من مكان آخر ، ولا أهمية لنوع هذا الجهاز ، وبناءا عليه فى عقاب على التصنت بمجرد الإصغاء بالإذن .

ج- أن يتم ذلك بدون رضاء المجنى عليه – فإذا رضى المجنى عليه زالت السرية ولم يعد هناك حق معتدى عليه .

ويشترط لتوافر الرضاء أن يشمل أطراف الحديث برمته ولا يقتصر الأمر على طرف منه دون آخر .

وقد افترض القانون رضاء المجنى عليه إذا صدرت الأفعال المعاقب عليها أثناء اجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين فى ذلك الاجتماع .

- الركن المعنوى : يقوم القصد الجنائى على العلم والإرادة فيجب أن يعلم المتهم بالصفة الخاصة للحديث وأن من شأنه الجهاز الذى يستعمله أن ينقل الحديث أو يسجله ويجب أن تتجه إرادته الى فعله والى نتيجته المتمثلة فى الحصول على الحديث أو نقله وتطبيقا لذلك فإنه لا يرتكب هذه الجريمة من استمع الى محادثة تلفونية لتشابك الخطوط أو من ترك سها جهاز التسجيل فى مكان خاص فسجل حديثا جرى فيه . (راجع فيما سبق الدكتور فتحى سرور الدكتور محمود نجيب حسنى)

وثانيها : التقاط أو نقل الصور (الجريمة الثانية)

عاقبت المادة محل التعليق على من التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص فى مكان خاص ، وقد رأى المشرع أن تواجد الإنسان فى مكان خاص هو استعمال لحقه فى الحياة الخاصة يتعين حمايته من الانتهاك .

وصورة الإنسان هى إحدى مكونات شخصيته ، ومن ثم تتمتع بما لهذه الشخصية من ذاتية وحرية .

- الركن المادى : يشترط لوقوع الركن المادى لهذه الجريمة توافر أربعة عناصر هى :

أ- التقاط الصورة أو نقلها ، ويتم ذلك بالتمكن من أخذ صورة الإنسان وحيازتها ، والالتقاط هو تثبيت الصورة على مادة حساسة ، أما النقل فيكون بإرسال الصورة من مكان الى آخر .

ب- أن يتم ذلك بجهاز من الأجهزة ، أى بأحد الوسائل الفنية ، مثل آلات التصوير أيا كان نوعها ، ومن ثم فلا يقع تحت طائل التجريم النحت والحفر وغير ذلك من الأساليب الفنية .

ج- أن يتم ذلك فى مكان خاص بالمعنى الذى سبق تحديده .

د- أن يتم ذلك بغير رضاء المجنى عليه ، فكيف يثور البحث عن المساس بالحياة الخاصة للإنسان بينما هو راض بتدخل الغير فيها ، ويفترض هذا الرضاء بتمام التصوير على مرأى من الحاضرين فى اجتماع عام ، ولا يكفى مجرد الرضاء بمبدأ التصوير بل يجب أن يشمل تحديد ما يدخل فى الصورة ، فإذا قبل شخص تصويره بين أطفاله فلا يقبل أن يستغل المصور موافقته على التصوير وأن يصوره مع زوجته التى تقف بعيدا عنه .

- الركن المعنوى : هذه الجريمة عمدية يتخذ الركن المعنوى فيها صورة القصد الجنائى فلا يكفيها قيامها توافر الخطأ غير العمدى لذا لا تقع هذه الجريمة ممن يترك سهوا جهاز للتصوير والبث التليفزيونى مفتوحا

فى مكان خاص فينقل صورة شخص فى هذا المكان ، والراجح أن قصد المساس بحرمة أو ألفة الحياة الخاصة ليس عنصر فى النموذج القانونى للجريمة وأن القصد المتطلب فيها عام لأن الشارع قد أراد بهذه الجريمة أن يكفل للفرد حرمة حياته طالما كان فى مكان خاص بغض النظر عن طبيعة النشاط الذى يأتيه داخله أى سواء أكان هذا النشاط خاصا أم عاما .

ولا عبرة بالبواعث فى توافر القصد الجنائى وقيام الجريمة بالتالى فيستوى أن يكون الباعث على ارتكابها الرغبة فى إيذاء المجنى عليه أو فى الحصول على فائدة أو حتى مجرد الفضول . (انظر فى كل ما سبق سرور – هشام محمد فريد فى الحماية الجنائية لحق الإنسان)

إذاعة أو استعمال التسجيل أو المستند

- تنص المادة (٣٠٩) مكررا (أ) من قانون العقوبات على أن :

" يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل إذاعة أو استعمل ولو فى غير علانية تسجيلا أو مستندا متحصلا عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة ، أو كان ذلك بغير رضاء صاحب الشأن ".

ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التى تم التحصل عليها بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه .

ويعاقب بالسجن الموظف العام الذى يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتمادا على سلطة وظيفته

.

ويحكم فى جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم فى الجريمة أو تحصل عنها ، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها.

والهدف من التجريم هنا تعقب البواعث الخبيثة لدى الجانى من وراء انتهاك حرمة ملك الغير .

- الركن المادى لهذه الجريمة : ويشترط لوقوع هذه الجريمة توافر العناصر الآتية : أولها: أن يكون هناك أفعال معينة هى الإذاعة أو تسهيل الإذاعة أو استعمال التسجيل أو المستند ويراد بإذاعة التسجيل أو المستند تمكين عدد غير محدود من الناس من العلم به والاطلاع على فحواه . أما تسهيل الإذاعة فيراد به تقديم المساعدة لمن يقوم بالإذاعة ويراد بالاستعمال الانتفاع بالتسجيل أو المستند ولو فى غير علانية كمن يطلع آخر على صورة التقطت لفتاة فى مكان خاص ، وغالبا ما ينطوى الاستعمال على الإذاعة ، وثانيها : موضوع ينصب عليه هذا النشاط هو تسجيل أو مستند تم الحصول عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة ٣٠٩ مكررا من قانون العقوبات أو بغير رضاء صاحب الشأن والتسجيل صوت أو صورة أو كلاهما حفظ على مادة من شأنها ذلك ويمكن وقت الحاجة الاستماع إليه أو مشاهدته أن كان مرئيا . أما المستند فهو محرر فى مدلوله المستقر فى جريمة التزوير فى المحررات ، ويشترط الشارع أن يكون التسجيل أو المستند قد تم الحصول عليه بطريق مما نصت عليه المادة ٣٠٩ مكررا من قانون العقوبات غير أنه أضاف بعد التحديد السابق لمصدر الحصول على التسجيل أو المستند عبارة " أو كان ذلك بغير رضاء صاحب الشأن " ، وقد حمل رأى هذه العبارة على أنها تحديد من الشارع لمصدر آخر للحصول على التسجيل أو المستند وهو أية واقعة لم يرضى بها المجنى عليه سواء توافرت فيها أركان جريمة كالحصول على التسجيل أو المستند عن طريق السرقة أو النصب أو خيانة الأمانة فى شأنه أم لا وحمل رأى آخر هذه العبارة على أنها تستلزم لقيام الجريمة أن يكون الفعل المادة قد وقع بغير رضاء

صاحب الشأن ويتسق هذا الرأى مع ما دار فى المناقشات البرلمانية حول هذه العبارة . (الدكتور/ هشام محمد فريد)

- الركن المعنوى لهذه الجريمة : هذه الجريمة عمدية يلزم فيها توافر القصد الجنائى فالافشاء يجب أن يكون إراديا فلا تقوم الجريمة فى حق من حصل على التسجيل أو الصورة إذا كانت قد سرقت منه ، ولكنه يعاقب على الجريمة السابقة ولا عبرة فى قيام القصد بالباعث أو الغاية فسيان أراد مستعمل التسجيل أو المستند الحصول على ربح أو منفعة من وراء ذلك أم لا .
- العقوبة : يعاقب على هذه الجريمة بالحبس ، ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التى تم التحصيل عليها بإحدى الطرق المشار إليها كحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه فإذا ارتكب الجريمة موظف عام اعتماد على سلطة وظيفته كانت العقوبة السجن ، وهناك عقوبة تكميلية وجوبية هى مصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم فى الجريمة أو تحصل عنها وكذلك محو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامها.

ويجب أن نلاحظ أن الفقرة الثانية من المادة (٣٠٩) مكررا قد نصت على التهديد بالإفشاء وجعلت عقوبته أشد من الإفشاء بالفعل ويلاحظ أنه لا يشترط هنا أن يكون التهديد كتابة ، ومن ثم فلا تكرار لما ورد فى المادة ٣٢٧ عقوبات فإذا كان التهديد كتابة بإفشاء أمور مخدشة بالشرف فإن هذه المادة هى التى تطبق لأن عقوبتها أشد وعندئذ لا يشترط أن يكون قد استحصل على الأمور المهدد بها بإحدى الطرق المشار إليها فى المادة (٣٠٩) مكرر . (محمود مصطفى والدكتور أحمد فتحى سرور فيما سبق)

جريمة إفشاء الأسرار

- تنص المادة ٣١٠ من قانون العقوبات على أن :

" كل من كان من الأطباء أو الجراحين أو الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى ائتمن عليه فأفشاه فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى ".

ولا تسرى أحكام هذه المادة إلا فى الأحوال التى يرخص فيها القانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر فى المواد (٢٠٢ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٥) من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية .

وقد عرف الفقه جريمة إفشاء الأسرار بأنها تعمد الإفضاء بسر من شخص ائتمن عليه بحكم عمله أو صناعته فى غير الأحوال التى يوجب فيها القانون الإفضاء أو يجيزه . (الدكتور رؤوف عبيد)

- أركان هذه الجريمة :
- الركن الأول : لإفشاء السر

لم يرد فى القانون تعريف لسر المهنة وحسنا فعل المشرع فما كان فى استطاعته أن يفعل لو أراد ، فتحديد السر مسألة تختلف باختلاف الظروف وما يعتبر سرا بالنسبة لشخص قد لا يعتبر كذلك بالنسبة لآخر ، وما يعتبر سرا فى ظروف معينة قد لا يعتبر فى آخر . إلا أن هذه الحقيقة لم تمنع الفقهاء من محاولة الوصول الى تعريف السر ، فقيل إنه كل ما يضر إفشاءه بسمعة مودعه أو كرامته ، ولا يشترط أن يكون السر قد قد أفضى به الى الأمين ، ولا أن يكون قد ألقى إليه على أنه سر وطلب منه كتمانه ، بل يعد فى حكم السر الواجب كتمانه كل أمر يكون سرا ولو لم يشترط كتمانه صراحة ، كما أنه يعد سرا كل أمر وصل الى علم الأمين ولو لم يفض به إليه إفضاء ، كما لو كان قد وصل إليه من طريق المباغتة أو من طريق التنبؤ أو من طريق الخبرة الفنية ، فالطبيب الذى يدرك من الكشف على مريض أنه مصاب بأمراض زهرية مطالب بكتمان ذلك السر ولو أن المريض نفسه لم يكن عالما به ، والمحامى الذى يدرك من حديث موكله أنه ارتكب جريمة يكون مكلفا بالاحتفاظ بهذا السر ولو لم يفض الموكل ليه بهذا صراحة ، وهكذا .

ويراد بالإفشاء كشف السر أى اطلاع الغير عليه بأية طريقة كانت سواء كان ذلك بالكتابة أو المشافهة علنا أو مساره وليست العلانية مشروطة فى هذه الجريمة على كل حال بل يقع الإفشاء قانونا ولو لم يكاشف بالسر سوى فرد واحد كلف بكتمانه والاحتفاظ به . وتقع الجريمة ولو حصلت المكاشفة بجزء من السر الذى يوجب القانون كتمانه . (أحمد أمين)

- الركن الثانى : أن يكون الأمر الذى تم إفشاءه مما يعتبر سرا

إفشاء السر فى كل الأحوال فعل ممقوت ، ولكن المشرع لا يعاقب عليه إلا حين يضطر صاحب السر الى الإفضاء به الى الغير ، فإذا لم يكن ثم اضطرار فعلى صاحب السر أن يحسن اختيار من يأتمنه على السر

واذا أفشى هذا الشخص السر فإنه لا يرتكب الجريمة . فنص المادة محل التعليق لا يسرى إلا على طائفة معينة من الأمناء على الأسرار وهم الأمناء بحكم الضرورة أو من تقضى صناعتهم بتلقى أسرار الغير ، ولم يشأ المشرع حصرهم فمثل بالأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل ثم أردف بقوله أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى أؤتمن عليه فترك بذلك للقضاة مهمة تعيينهم ، فيسرى نص المادة محل التعليق على المحامين ، وعلى الموظفين العموميين فيما يتعلق بالأسرار التى يؤتمنون عليها بحكم وظائفهم ، وعلى الأخص رجال البوليس ، وموظفى البريد ، والقضاة وأعضاء النيابة وموظفى مصلحة الضرائب ، كما يسرى النص على موظفى البنوك ومن إليهم على أن هؤلاء لا يسألون إلا عن الأسرار التى تصل الى علمهم بمقتضى صنعتهم ، فلا عقاب على الطبيب إذا أفشى سر اطلع عليه أثناء زيارة إذا لم يكن لهذا السر علاقة بالمرض

ولم يخرج من حكم النص الأشخاص الذى لا يؤتمنون بالضرورة على الأسرار بحكم صنعتهم وإن كان عملهم يسمح لهم بالاطلاع على بعض الأسرار كالخدم والسماسرة فهؤلاء لا يؤدون صناعة عامة لخدمة الجمهور وبذلك لا يتحقق بعلهم الضرر الذى قصد أن يتلقاه المشرع من إحجام الجمهور عن الالتجاء الى الأمناء بحكم الضرورة .

- الركن الثالث : صفة الأمين

أوضحت المادة ٣١٠ بعض طوائف يسرى عليها حظر إفشاء الأسرار فقالت " كل من كان من الأطباء أو الجراحين والصيادلة والقوابل " ، ثم أضافت قائلة " أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوص ائتمنه عليه " ، فالإحصاء وارد فى المادة على سبيل المثال لا الحصر ومن المتفق عليه أنها تسرى على كل من يعد أمينا على السر بحكم الضرورة أو بحكم ممارسته مهنته أو صناعته إذا كانت هذه أو تلك عامة لخدمة الجمهور وعلى رأس الطوائف المقيدة بكتمان أسرار المهنة نجد الموظفين العموميين بوجه عام بالنسبة لما يؤتمنون على من أسرار يحكم عملهم (م٦٥ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) .

ويسرى قيد كتمان أسرار المهنة على القضاء وكتبة المحاكم ومحضريها وموظفى البريد والتليفون فى نطاق الحظر العام المقرر على موظفى الدولة بالنسبة لما يأتمون عليه من أسرار بحكم عملهم ومن غير طوائف الموظفين أشارت المادة ٣١٠ الى الأطباء ومن فى حكمها ويقاس عليهم مديرو المستشفيات كما يسرى نفس القيد على المحامين (فضلا عن نص صريح فى قانون المحاماة) ورجال الدين وكذلك على سماسرة البورصات وقد أثير الخلاف حول مدى التزام من يعانون الأطباء والمحامين وغيرهم بكتمان سر المهنة أسوة بهم فذهب البعض الى عدم تقيدهم بالكتمان رغبة فى عدم التوسع فى أحوال المنع من الشهادة وأخذا بقاعدة القصير الضيق فى المواد الجنائية .

إلا أن البعض الآخر لاحظ أن ذلك ينتهى الى جعل الحظر المقرر على رؤسائهم حبرا على ورق إذ أن إفشاء الأسرار يكون فى الغالب عن طريق هؤلاء المعاونين ومن ثم يرى تقييدهم بالكتمان أسوة بهم فضلا عن أن النص عام ويسمح بذلك وهو ما يبدو أولى الاتباع لما فيه من مصلحة محققة ويلاحظ أن النص لا يسرى على من لا يؤتمن على السر بحكم مهنته أو صناعته حتى ولو كان عمله يسمح له معرفة الكثير من الأسرار كالسكرتير الخاص والسائق والمسمار فيما عدا سماسرة البورصة الذين لهم وصفهم الخاص . كما لا يسرى النص على الصحفيين بطبيعته الحال كما لا يسرى النص على من يصل إليه سر بحكم زوجته أو قرابة أو صداقة لا بحكم ممارسة مهنة أو صناعة عامة . (انظر المستشار مصطفى هرجة والدكتور رؤوف عبيد)

- الركن الرابع : القصد الجنائى

لا توجد الجريمة إلا إذا تعمد الفاعل الإفشاء ، فلا جريمة إذا حصل الإفشاء عن إهمال أو عدم احتياط ، فلا يعاقب الطبيب بمقتضى المادة محل التعليق إذا ترك فى مكان غير أمين معلومات سرية عن أحد مرضاه فأطلع عليها الغير عرضا ، وجرد الإفشاء مع العلم بموضوعه كافى لتوافر القصد ، فلا يشترط القانون هنا نية خاصة أو نية الإضرار بالغير ، وذلك لأن الفعل فى حد ذاته من الأفعال الشائنة التى لا تحتاج الى قصد خاص يؤيدها .

ومتى توافر القصد الجنائى على الوجه المتقدم بيانه فلا عبرة بالبواعث ، فإفشاء السر لا يباح ولو كان القصد منه درء مسئولية أدبية أو مدنية ، إذ أن نص المادة محل التعليق قد وضع لصالح عام فلا تبرر مصلحة شخصية الإفلات من حكمه.

- الإفشاء الجوازى : قد لا يلتزم صاحب المهنة بإفشاء الأسرار المهنية ، وإنما يجيز له القانون ذلك الإفشاء ، وقد أشارت المادة محل التعليق الى إباحة الإفشاء جوازا ، بنصها فى فقرتها الثانية على أنه " لا تسرى أحكام هذه المادة إلا فى الأحوال التى لم يرخص فيها قانونا بإفشاء أمور معينة ... " ، وتستند إباحة الإفشاء فى فى حالة الترخيص به الى أن القانون لا يمكن أن يعاقب على فعل رخص فى القيام به ، لأن العقاب على فعل رخص فى القيام به ، لأن العقاب على اتيان فعل أجاز القانون إتيانه يعد من قبيل التناقض الذى ينبغى يتنزه المشرع عنه . (الدكتور فتوح عبد الله الشاذلى)

أحكام النقض

- لا عقاب بمقتضى المادة (٣١٠) من قانون العقوبات على إفشاء السر إذا كل لم يحصل إلا بناء على طلب مستودع السر ، فإذا كان المريض هو الذى طلب بواسطة زوجه شهادة عن مرضه من الطبيب المعالج له فلا يكون فى إعطاء هذه الشهادة إفشاء سر معين . (الطعن رقم ١٨٣٢ لسنة ١٠ق جلسة ١٩٤٠/١٢/٩ مجموعة الربع قرن ص٣٧٩)
- أنه مع افتراض أن ما أدلى به المحامى واتخذه عمادا له فى قضائه بالبراءة يعد فى حكم الأسرار التى وصلت الى علمه بسبب مهنته ويحظر القانون عليه البوح بها أو أو إفشائها ، فإن ذلك لا يقدح فى سلامة الحكم لما هو مقرر من أنه وأن كان يشترط فى دليل الإدانة أن يكون مشروعا إذ لا يجوز أن تنبى إدانة صحيحة على دليل باطل فى القانون ، إلا أن المشروعية ليست بشرط واجب فى دليل البراءة ، ذلك بأنه من المبادئ الأساسية فى الإجراءات الجنائية أن كل متهم يتمتع بقرينه البراءة الى أن يحكم بإدانته بحكم نهائى وأنه الى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة فى اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه فى الدعوى وما ينتاب نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية . (الطعن رقم ١١٧٢ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٦٧/١/٣١ والسنة ٣٥ ص١٥٣)
- إذا استطلع أحد المتهمين رأى محاميه فى ارتكاب جريمة وهى الاتفاق مع أحد الشهود على أن يشهد زورا فهذا الأمر ولو أنه سر علم به المحامى بسبب مهنته إلا أن من حقه أن يفشيه لمنع وقوع الجريمة وفقا للمادة (٢٠٥) من قانون المرافعات فإذا أخذت المحكمة بمعلومات المحامى عن تلك الواقعة واستندت إليها فى التدليل على أن المتهم موكله كان يسعى فى تلفيق شهادة فلا يمكن اسناد الخطأ إليها فى ذلك . (الطعن رقم ١٩٩٩ سنة ٣ق جلسة ١٩٣٣/١٢/٢٧ مجموعة الربع قرن ص٢٧٩)
- إن الشارع عندما وضع المادة (٣١٠) من قانون العقوبات لم يعمم حكمها بل أنه خص بالنص طائفة الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وغيرهم ، وعين الأحوال التى حرم عليهم فيها إفشاء الأسرار التى يضطر صاحبها أن يأتمنهم عليها باعتبار أن طبيعة عملهم تقتضى هذا الاطلاع وهم فى سبيل قيامهم بخدماتهم للجمهور ، ومن ثم فإنه لا يصح التوسع فى هذا الاستثناء بتعدية حكمه الى من عدا المذكورين فى النص كالخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم ، فهؤلاء لا يضطر مخدومهم الى اطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون (الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ٢٢ق جلسة ١٩٥٣/٧/٢ مجموعة الربع قرن ص٢٧٩)

- عدم دستورية نص المادة ١٩٥ من قانون العقوبات والخاص بمسئولية رئيس التحرير:

بجلسة السبت الموافق من أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧ هـ حكمت المحكمة الدستورية فى الدعوى رقم ٥٩ لسنة ١٨ق دستورية بأن " بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات من معاقبة رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير بصفته فاعلا أصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته بسقوط فقرتها الثانية .

- ولأهمية هذا الحكم فسوف نسرد هذا الحكم كاملا :

باسم الشعب :

المحكمة الدستورية العليا :

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم السبت أول فبراير سنة ١٩٩٧ الموافق ٢٣ رمضان سنة ١٤١٧ هـ .

برئاسة السيد المستشار الدكتور / عوض محمد عوض المر .

رئيس المحكمة وعضوية السادة المستشارين / عبد الرحمن نصير ، وسامى فرج يوسف ، والدكتور / عبد المجيد فياض ، ومحمد على سيف الدين ، وعدلى محمود منصور ، ومحمد عبد القادر عبد الله .

وحضور السيد المستشار الدكتور / حنفى على جبالى رئيس هيئا المفوضين وحضور السيد / حمدى أنور صابر أمين السر .

أصدرت الحكم الآتى :

فى القضية المقيدة بجدول المحكمة الدستورية العليا برقم ٥٩ لسنة ١٨ق دستورية بعد أن أحالت محكمة عابدين ملف القضية رقم ٣٣٨٥ لسنة ١٩٩٥ جنح عابدين المقامة من السيد / محمد ثروت أباظة ضد السيد / عمر ناصف السيد / مصطفى بكرى .

<u>الإجراءات</u>

فى الثانى عشر من يونيو سنة ١٩٩٦ ورد الى قلم الكتاب ملف القضية رقم ٣٣٨٥ لسنة ١٩٩٥ جنح عابدين ، بعد أن أصدرت محكمة عابدين بجلستها المعقودة فى ٢٤ أبريل سنة ١٩٩٦ حكمها بوقف نظرها لهذه الجنحة وإحالة ملفها الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى المسألة الدستورية الخاصة بالمادة ١٩٥ عقوبات ، وقدمت هيئة قضايا الدولة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى ، وبعد تحضير الدعوى ، أودعت هيئة المفوضين تقريرا برأيها ، ونظرت الدعوى على النحو المبين بمحضر الجلسة ، وقررت المحكمة إصدار الحكم فيها بجلسة اليوم .

<u>المحكمة</u>

بعد الاطلاع على الأوراق ، والمداولة .

حيث أن الوقائع – حسبما يبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق تتحصل فى أن المدعى كان قد أقام ضد المدعى عليهما – وبصفته مدعيا بالحق المدنى – الجنحة رقم **٣٣٨٥** لسنة **١٩٩٥** عابدين ، طالبا معاقبتهما بالمواد **٣٠٣** ، **٣٠٦** ، **٣٠٧** من قانون العقوبات ، مع إلزامهم أن يؤديا إليه مبلغ **٥٠١** جنيه كتعويض مؤقت ، وذلك استنادا الى أن أولهما كتب مقالا يشكل قذفا وسبا فى حقه نشر فى جريدة الأحرار التى يرأس ثانيهما تحريرها ، وقد تضمن حكم الرحالة الصادر من محكمة عابدين ، أن نص المادة **١٩٥** عقوبات ، افترض المسئولية الجنائية لرئيس تحرير الجريدة – أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير – بصفته فاعلا أصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته وأن الادعاء المباشر سنده نص هذه المادة ذاتها باعتبار أن المدعى عليه الثانى كان رئيس تحرير الجريدة التى نشر المقال محل المساءلة بها ، وأن المادة **١٩٥** من قانون العقوبات تثير شبهة مخالفتها للمادتين **٦٦** ، **٦٧** من الدستور التين تؤكدان شخصية العقوبة وتفترضان براءة المتهم ، ومن ثم فقد أحالت الأوراق الى المحكمة الدستورية العليا عملا بنص المادة **١/٢٩** من قانونها ، وذلك للفصل فى دستوريتها .

وحيث إن المادة **١٩٥** من قانون العقوبات ، تنص على أنه مع عدم الإخلال بالمسئولية الجنائية لمؤلف الكتابة أو واضع الرسم أو غير ذلك من طرق التمثيل ، يعاقب رئيس تحرير الجريدة أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير ، بصفته فاعلا أصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته ومع ذلك يعفى من المسئولية الجنائية .

١– إذا أثبت أن النشر حصل بدون علمه ، وقدم منذ بدء التحقيق كل ما لديه من المعلومات والأوراق للمساعدة على معرفة المسئول عما نشر.

٢– أو إذا أرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة ، وقد كل ما لديه من المعلومات والأوراق لإثبات مسئوليته ، وأثبت فوق ذلك أنه لو لم يقم بالنشر لعرض نفسه لخسارة وظيفته فى الجريدة أو لضرر جسيم آخر .

وحيث إن من المقرر أن شرط المصلحة الشخصية المباشرة يتعين أن تفصل المحكمة الدستورية العليا فى الخصومة الدستورية من جوانبها العملية وليس من معطياتها النظر وهو كذلك يقيد مباشرتها لولايتها فى شأن هذه الخصومة ، فلا تفصل فى غير المسائل الدستورية التى يؤثر الحكم فيها على النزاع الموضوعى .

- <u>ويتحدد مفهوم هذا الشرط باجتماع عنصرين :</u>

أولهما : أن يقيم المدعى – وفى حدود الصفة التى اختصم بها النص المطعون عليه ، الدليل على أن ضررا واقعيا – اقتصاديا أو غيره – قد لحق به وسواء أكان هذا الضرر يتهدده وشيكا ، أم كان قد وقع فعلا ، ويتعين دوما أن يكون هذا الضرر مباشرا ، مفصلا عن مجرد مخالفة النص المطعون فيه للدستور ، مصقلا بالعناصر التى يقوم عليها ، ممكنا تصوره ومواجهته بالترضية للقضائية تسوية لآثاره .

ثانيهما : أن يكون هذا الضرر عائدا الى النص المطعون فيه ، وليس ضررا متوهما أو منتحلا أو مجهلا ، فإذا لم يكن هذا النص قد طبق أصلا على من ادعى مخالفته للدستور ، أو كان من غير المخاطبين بأحكامه ، أو كان الإخلال بالحقوق التى يدعيها لا يعود إليه ، دل ذلك على انتفاء المصلحة الشخصية المباشرة ، ذلك أن إبطال النص التشريعى فى هذا الصور جميعها لن يحقق للمدعى أية فائدة عملية يمكن أن يتغير بها مركزه القانونى بعد الفصل فى الدعوى الدستورية عما كان عليه قبلها .

وحيث أنه متى كان ما تقدم ، وكان الاتهام الجنائة ضد المدعى عليه الثانى يستند الى الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات باعتباره رئيس تحرير الجريدة التى نشر بها المقال المتضمن قذفا وسبا فى حق المدعى ، فإن الخصومة الدستورية ينحصر نطاقها فى هذه الفقرة ولئن جاز القول بارتباطا بفقرتها الثانية ارتباطا لا يقبل التجزئة ، باعتبار أن أولاهما تقرر المسئولية الجنائية لرئيس التحرير ، وأن ثانيهما تحدد صور الإعفاء منها إلا أن إبطال فقرتها الأولى يعتبر كافيا وحده لسقوط فقرتها الثانية التى لا يتصور تطبيقها ما لم يكن تقريرا مسئولية رئيس التحرير – فى الحدود التى تضمنتها الفقرة الأولى – جائزا وفقا لأحكام الدستور وحيث أن الدستور حدد لكل من السلطتين التشريعية والقضائية ولايتها ، ورسم تخومها بالمادتين ٨٦ ، ١٦٥ فلا يجوز لإحداهما أن تباشر مهاما اختص بها الدستور غيرها ، وإلا وقع عملها باطلا .

وحيث أن الدستور – بما نص عليه فى المادة ٦٦ من أنه لا جريمة ولا عقوبة ولا بناء على قانون ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لصدور القانون الذى ينص عليها ، قد دل على أن لكل جريمة ركنا ماديا لا قوام لها بغير ، يتمثل فى فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابى مؤكدا بذلك أن ما يركن إليه القانون الجنائى – فى زواجره ونواهيه – هو مادية الفعل المؤخذ على ارتكابه ، إيجابيا كان هذا الفعل أم سلبيا .

ذلك أن العلائق التى ينظمها هذا القانون ، محورها الأفعال ذاتها فى علاماتها الخارجية ومظاهرها الواقعية وخصائصها المادية إذ هى مناط التأثيم وعلته ، وهى التى يتصور اثباتها ونفسها وهى التى يتم التمييز على ضوئها بين الجرائم بعضها البعض ، وتديرها محكمة الموضوع على حكم العقل لتقييمها وتقدير العقوبة التى تناسبها ، ولا يتصور بالتالى وفقا لأحكام الدستور ، أن توجد جريمة فى غيبة ركنها المادى ، ولا أن يقوم الدليل على توافر علاقة السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التى أحدثها ، بعيدا عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه ، بما مؤداه أن كل مظاهر التعبير عن الإرادة البشرية – وليس النوايا التى يضمرها الإنسان فى أعماق ذاته – تعتبر واقعة فى التجريم ، كلما كانت تعكس سلوكا خارجيا مؤاخذا عليه قانونا فإذا كان الأمر غير متعلق بأفعال أحدثتها إرادة مرتكبها ، وتم التعبير عنها خارجيا فى صورة مادية لا تخطئها العين ، فليس ثمة جريمة وحيث أن الأصل فى الجرائم العمدية جميعها أنها تعكس تكوينا مركبا باعتبار أن قوامها تزامنا بين يد اتصل الإثم بعملها ، وعقل واع خالطا ، ليهيمن عليها ويكون محددا لخطأها ، متوجها الى النتيجة المترتبة على نشاطها ، فلا يكون القصد الجنائى إلا ركنا معنويا فى الجريمة مكملا لركنها المادى ، ومتلائما مع الشخصية

الفردية فى ملامحها وتوجهاتها وهذه الإرادة الواعية هى التى تتطلبها الأمم المتحضرة فى مجال التجريم بوصفها ركنا فى الجريمة ، وأصلا ثابتا كامنا فى طبيعتها وليس أمرا فجا أو دخيلا مقمحا عليها أو غريبا عن خصائصها ، ذلك أن حرية الإرادة تعنى حرية الاختيار بين الخير والنشر ، ولك وجهة هو موليها لتنحل الجريمة – فى معناها الحق – الى علاقة ما بين العقوبة التى فرضها المشرع ، والإرادة التى تعتمل فيها تلك النزعة الإجرامية التى يتعين أن يكون تقويمها ورد آثارها بديلا عن الانتقام والثأر من صاحبها ، وعدا أمر ثابتا – وكأصل عام – ألا يجرم الفعل ما لم يكن إراديا قائما على الاختيار الحر ومن ثم مقصودا .

وحيث أن المشرع إن عمد أحيانا من خلال بعض اللوائح الى تقرير جرائم عن أفعال لا يتصل بها قصد جنائى ، باعتبار أن الإثم ليس كامنا فيها **Mala in se inherentiy wrongs** ولا تدل بذاتها على ميل الى النشر والعدوان ، ولا يختل بها قدر مرتكبها أو اعتباره وإنما ضبطها المشرع تحديدا لمجراها ، وأخرجها بذلك من مشروعيتها – وهى الأصل – وجعل عقوباتها متوازنة مع طبيعتها ، وكان ما توخاه المشرع من التجريم فى هذه الأحوال هو الحد من مخاطر بذاتها بتقليل فرص وقوعها ، وإنما القدرة على السيطرة عليها والتحوط لديها فلا يكون ايقاع عقوبتها معلقا على النوايا المقصودة من الفعل ولا على تبصر النتيجة الضارة التى أحدثها إلا أن الجرائم العمدية ينافيها استقلال هذا القصد عنها إذ هو من مكوناتها فلا يقوم إلا بها .

وحيث إن ما تقدم مؤداه ، أن الفارق بين عمدية الجريمة وما دونها يدور أصلا – وبوجه عام – حول النتيجة الإجرامية التى أحدثتها فكلما أرادها الجانى وقصد إليها موجها جهده لتحقيقها ، كانت الجريمة عمدية فإن لم يقصد الى إحداثها بأن كان لا يتوقعه أو ساء تقديره بشأنها فلم يتحوط لدفعها ليحول دون بلوغها ، فرد الجريمة تكون غير عمدية يتولى المشرع دون غيره بيان عناصر الخطأ التى تكونها ، وهى عناصر لا يجوز افتراضها أو انتحالها ولا نسبتها لغير من ارتكبها ولا اعتباره مسئولا عن نتائجها إذا انفك اتصالها بالفعال التى أتاها .

وحيث أن الأصل فى النصوص العقابية أن تصاغ فى حدود ضيقة تعريفا بالأفعال التى جرمها المشرع ، وتحديدا لماهيتها ، لضمان إلا يكون التجهيل بها موطئا لإخلال بحقوق كفلها الدستور للمواطنين كتلك التى تتعلق بحرية عرض الآراء وضمان تقدمها من مصادرها المختلفة ، وكذلك بالحق فى تكامل الشخصية وأن يؤمن كل فرد ضد القبض أو الاعتقال غير المشروع ولئن جاز القول بأن تقدير العقوبة وتقرير أحوال فرضها مما يندرج تحت السلطة التقديرية للمشرع فى مجال تنظيم الحقوق إلا أن هذه السلطة حدها قواعد الدستور .

وحيث إن من المقرر كذلك أن الأصل فى الجريمة ، أن عقوبتها لا يتحمل بها إلا من أدين كمسئول عنها ، وهى عقوبة يجب أن تتوازن وطأتها مع طبيعة الجريمة وموضوعها بما مؤداه أن الشخص لا يزر غير سوء

عمله ، وأن جريرة الجريمة لا يؤاخذ بها إلا جناتها ، ولا ينال عقاها إلا من قارفها ، وأن شخصية العقوبة وتناسبها مع الجريمة محلها مرتبطان بمن يعد قانونا مسئولا عن ارتكابها .

ومن ثم تفترض شخصية العقوبة – التى كفلها بنص المادة ٦٦ شخصية المسئولية الجنائية ، وبما يؤكد تلازمه ذلك إن الشخص لا يكون مسئولا عن الجريمة ولا تفرض عليه عقوبتها إلا باعتباره فاعلا لها أو شريكا فيها ولئن كان ما تقدم يعبر عن العدالة الجنائية فى مفهومها الخ ، ويعكس بعض صورها الأكثر تقدما إلا أن ذلك ليس غريبا عن العقدية الإسلامية ، بل أكدتها قيمها العليا ، إذ يقول تعالى – فى محكم آياته : " قل لا تسألون عما أجرمنا ولا نسأل عما تفعلون " ، فليس للإنسان إلا ما سعلا ، وما الجزاء الأوفى إلا صنو عمله ، وكان وليد إرادته الحرة متصلا بمقاصدها .

وحيث إن تجريم أفعال تتصل بالمهام التى تقوم الصحافة عليها وفقا للدستور – ولو بطريق غير مباشر – إنما يثير من وجهة نظر مبدئية الشبعة حول دستوريتها ، ويستنهض ولاية هذه المحكمة فى مباشرتها لرقابتها القضائية التى تفصل على هداها فيما إذا كان الفعل المؤثم قانونا فى نطاق جرائم النشر ، ينال من الدائرة التى تتنفس حرية التعبير إلا من خلالها ، فلا يكون إلا حددا لها متضمنا عدوانا عليها أم يعتبر مجرد تنظيم لتداول هذه الآراء بما يحول دون إضرارها بمصلحة حيوية لها اعتبارها .

فقد كفل الدستور للصحافة حريتها ، ولم يجز إنذارها أو وقفها أو إلغاءها بالطريق الإدارى ، بما يحول كأصل عام دون التدخل فى شئونها أو أعاقها بقيود ترد رسالتها على أعقابها أو إضعافها من خلال تقليص دورها فى بناء الحوار وتطويره ، متوخيا دوما أن يكرس بها قيما جوهرية ، يتصدرها أن يكون الحوار بديلا عن القهر والتسلط ، ونافذة لإطلاع المواطنين على الحقائق التى لا يجوز حجبها عنهم ، ومدخلا لتعميق معلوماتهم فلا يجوز طمسها أو تلوينها ، بل يكون تقييمها عملا موضوعيا محددا لكل سلطة مضمونها لاحق وفقا للدستور ، فلا تكون ممارتها إلا توكيدا لصفتها التمثيلية ، وطريقا الى حرية أبعد تتعدد مظاهرها وتتنوع توجيهاتها – بل إن الصحافة تكفل للمواطن دورا فاعلا ، وعلى الأخص من خلال الفرص التى تتيحها معبرا بوساطتها عن تلك الآراء التى يؤمن بها ويتحقق بها تكامل شخصيته ، فلا يكون سلبيا منكفئا وراء جدران مغلقة ، أو مطاردا بالفزع من بأس السلطة وعداونيتها ، بل واثقا من قدرته على مواجهتها فلا تكون علاقتها به انحرافا بل اعتدالا ، وإلا ارتد بطئها عليها ، وكان مؤذنا بأفولها .

وحيث إن الدستور – وتوكيدا لحرية الصحافة التى كفل ممارستها بكل الوسائل – أطلق قدراتها فى مجال التعبير ، ليظل عطاءها متدفقا تتصل روافده دون وانقطاع ، فلا تكون القيود الجائزة عليها إلا عدوانا على رسالتها يرشح لانفراطها ، ولئن كان الدستور قد أجاز فرض رقابة محدودة عليها ، فذلك فى الأحوال الاستثنائية ولمواجهة تلك المخاطر الداهمة التى حددتها المادة ٤٨ من الدستور ضمانا لأن تكون الرقابة عليها محددة تحديدا زمنيا وغائبا فلا تنقلت كوابحها .

وحيث أن حق الفرد فى الحرية ينبغى أن يوازن بحق الجماعة فى الدفاع عن مصالحها الحيوية انطلاقا من إيمان الأمم المتحضرة بأن النظم العقابية جميعها تتقيد بأغراضها النهائية التى تكفل لكل متهم حدا أدنى من الحقوق التى لا يجوز النزول عنها أو الإخلال بها ، فلا يكون الفصل فى الاتهام الجنائى إلا إنصافا ، وبما يحول دون إساءة استخدام العقوبة تشويها لأهدافها ويندرج تحت هذه الحقوق افتراض البراءة باعتباره أصلا ثابتا يتعلق بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها ، وليس بنوع أو قدر العقوبة المقررة لها ، لأن مؤداه ألا تعتبر واقعة تقوم بها الجريمة ثابتة بغير دليل فلا يفترضها المشرع .

وحيث أن افتراض براءة المتهم وصون الحرية الشخصية من كل عدوان عليها أصلان كفلهما الدستور بالمادتين ٤١ ، ٦٧ فلا يجوز أن تأتى السلطة التشريعية عمل يخل بهما ، وعلى الأخص بانتحالها الاختصاص المحول للسلطة القضائية فى مجال التحقق من قيام الجريمة بأركانها التى حددها المشرع بما فى ذلك القصد الجنائى اذا كان متطلبا فيها ، إلا أن النص المطعون فيه يفترض أن الإذن بالنشر الصادر عن رئيس تحرير الجريدة يفيد علمه يقينا بالمادة التى تضمنها المقال بكل تفصيلاتها وأن محتواها يكون جريمة معاقبا عليها قصد رئيس التحرير الى ارتكابها وتحقيق نتيجتها مقيما بذلك قرينة قانونية يحل فيها هذا الإذن محل القصد الجنائى ، وهو ركن فى الجريمة العمدية لا تقوم بغير وحيث إنه لا ينال مما تقدم قالت أن البند (أ) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه ، قد أعفى رئيس التحرير من المسئولية الجنائية التى أنشأتها فى حقه فقرتها الأولى إذا أثبت أن النشر تم بدون علمه ، وذلك لأمرين: أولهما : أن مجرد تمام النشر دون علمه ليس كافيا وفقا لهذا البند لإعفائه من مسئوليته الجنائية ، بل يتعين عليه فوق هذا – إذا أراد التخلص منها – أن يقدم لجهة التحقيق كل الأوراق والمعلومات التى تعينها على معرفة المسئول عما نشر بما مؤداه قيام مسئوليته الجنائية ولو لم يباشر دورا فى إحداثها . وثانيهما : أن النص المطعون فيه جعل رئيس التحرير مواجها بواقعة أثبتتها القرينة القانونية فى حقه دون دليل يظاهرها ومكلف بنفيها خلاف لافتراض البراءة وهو افتراض جرى قضاء هذه المحكمة على اقترافه بوسائل إجرائية إلزامية تعتبر من زاوية دستور وثيقة الصلة بالحق فى الدفاع ومن بينها أن المتهم لا يكون مكلفا بدفع الاتهام جنائيا إلا بعد أن تقدم ١٣٣ النيابة العامة بنفسها ما تراه من وجهة نظرها إثباتا للجريمة التى نسبتها إليه ، لينشر بعدئذ للمتهم الحق فى نفسها ودحضها بالوسائل التى يملكها قانونا.

وحيث إنه فضلا عما تقدم ، فإن رئيس التحرير يظل وفقا للبند (٢) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه مسئولا كذلك عن الجرائم التى تضمنها المقال ، ولو أثبت أنه لو لم يقم بالنشر لفقد وظيفته فى الجريدة التى يعمل بها ، أو تعرض لضرر جسيم آخر ، إذ عليه فوق هذا أن يرشد أثناء التحقيق عن مرتكب الجريمة ، وأن يقدم كل ما لديه من الأوراق والمعلومات لإثبات مسئوليته ، وهو ما يعنى أنه زيا كانت الأعذار التى يقدمها رئيس تحرير الجريدة مثبتا بها اضطراره الى النشر ، فإن مسئوليته الجنائية لا تنتفى إلا إذا أرشد

عن أشخاص قد لا يعرفهم هم المسئولون عن المقال أو غيره من صور التمثيل ، وهو ما يناقض شخصية المسئولية الجنائية التى تفترض ألا يكون الشخص مسئولا عن الجريمة ، ولا أن تفرض على عقوبته باعتباره فاعلا لها أو شريكا فيها .

وحيث أن ما تقدم مؤداه – وعلى ضوء الاستثناءين المقررين بالبندين (١ ، ٢) من الفقرة الثانية من النص المطعون فيه – أنه سواء أكان النشر فى الجريدة قد حصل دون تدخل من رئيس تحريرها ، أم كان قد أذن بالنشر اضطرار حتى لا يفقد عمله فيها أو توقيا لضرر جسيم آخر ، فإن رئيس التحرير يظل فى الحالتين مسئولا جنائيا بمقتضى النص المطعون فيه الذى أنشأ فى حقه قرينة قانونية افتراض بموجبها علمه بكل ما احتواه المقال المتضمن سبا أو قذفا فى حق الآخرين ، وهى بعد قرينة يظل حكمها قائما ، ولو كان رئيس التحرير متغيبا عند النشر ، أو كان قد عهد الى أحد محرر بها بجانب من مسئوليته ، أو كانت السلطة التى يباشرها عملا فى الجريدة تؤكد أن توليه لشئونها ليس إلا إشرافا نظريا لا فعليا .

وحيث إن هيئة قضايا الدولة نحت فى دفاعها الى أن النص المطعون فيه لا يقرر مسئولية عن عمل الغير ، بل يثير المسئولية الشخصية لرئيس التحرير باعتباره مشرفا على النشر مرفبا مجراه عملا بنص المادة ٥٤ من قانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ بشأن تنظيم الصحافة وأن الوقائع التى تضمنها المقال والمعتبرة سبا أو قذفا فى حق الآخرين ، ما كان لها أن تتصل بالغير إلا إذا أذن رئيس التحرير بنشرها لتكتمل بالنشر الجريمة التى نسبها النص المطعون فيه الى رئيس التحرير باعتبار أن ركنها المادى هو الامتناع عن مراقبة المقال ، وأن ركنها المعنوى قد يكون فعلا عمديا أو غير عمدى .

وحيث إن ما ذهبت إليه هيئة قضايا الدولة على هذا النحو مردود أولا ك بأن الجريمة العمدية تقتضى لتوافر القصد الجنائى بشأنها – وهو أحد أركانها – علما من الجانى بعناصر الجريمة التى ارتكبها فلا يقدم عليها إلا بعد تقديره لمخاطره وعلى ضوء الشروط التى أحاطها المشرع بها ، فلا تكون نتيجتها غير التى قصد الى إحداثها شأن الجريمة العمدية فى ذلك شأن الجريمة التى نسبها النص المطعون فيه لرئيس تحرير الجريدة باعتباره فاعلا أصليا لها ، ولا يتصور بالتالى أن تتمحض هذه الجريمة عن إهمال يقوم مقام العقد فلا يكون ركن الخطأ فيها إلا انحرافا عما يعد وفقا للقانون الجنائى سلوكا معقولا للشخص المعتاد بل هى جريمة عمدية ابتداء وانتهاء لا تتوافر أركانها ما لم يكن رئيس التحرير حين أذن بنشر المقال المتضمن قذفا وسبا كان مدركا أبعاده واعيا بآثاره قاصدا الى نتيجته .

مردود ثانيا : بأن اعتبار رئيس تحرير الجريدة فاعلا أصليا لجريمة عمدية ، ومسئولا عن ارتكابها لا يستقيم مع افتراض القصد الجنائى بشأنها وإلا كان ذلك تشويها لخصائصها .

ومردود ثالثا : بأن ما تتواخاه كل الجرائد هو أن يكون اهتمام قرائها بموضوعاتها حيا من خلال تنوعها وعمقها وتعدد أبوابها وامتدادها على كامل صفحاتها مع كثرتها ، وتطرقها لكل جديد فى العلوم والفنون

، فلا تكون قوة الصحافة إلا تعبيرا عن منزلتها فى إدارة الحوار العام وتطويره لا تتقيد رسالتها فى ذلك بالحدود الإقليمية ، ولا تحول دون اتصالها بالآخرين قوة أيا كان بأسها ، بل توفر صناعتها – سواء من خلال وسائل طبعها أو توزيعها – تطورا تكنولوجيا غير مسبوق يعزز دورها ويقارنها تسابق محموم يتوخى أن تقدم الجريدة فى كل إصداراتها الأفضل والأكثر إثارة لقرائها ، وأن تتيح لجموعهم قاعدة أعرض لمعلوماتهم ومجالا حيويا يعبرون فيه عن ذواتهم ، وأن يكون أثرها فى وجدانهم وصلتهم بمجتمعهم بعيدا ، بل أن الصحافة بأدائها وأخبارها وتحليلاتها ، وما تقود رأيا عاما ناضخا ، وفاعلا يبلوره إسهامها فى تكوينه وتوجيهه ، ولا يتصور فى جريدة تتعدد صفحاتها ، وتتزاحم مقالاتها ، وتتعد مقاصدها أن يكون رئيس التحرير محيطا بها جميعا نافذا الى محتوياتها ممحصا بعين ثاقبة كل جزئياتها ، ولا أن يزن كل عبارة تضمنتها بافتراض سوء نية من كتبها ولا أن يقيسها وفق ضوابط قانونية قد يدق بشأنها فلا تتخذ تطبيقاتها .

ومردود رابعا : بأن المسئولية التقصيرية وفقا لقواعد القانون المدنى – وقوامها كل عمل غير مشروع الحق ضررا الغير – هى التى يجوز افتراض الحظر فى بعض صورها ، ولا كذلك المسئولية الجنائية التى لا يجوز أن تكون الدليل عليها منتحلا ولا ثبوتها مفترضا .

ومردود خامسا : بأن رئيس التحرير وقد أذن بالنشر ، لا يكون قد أتى عملا مكونا لجريمة يكون به فاعلا مع غيره ، ذلك أن الشخص لا يعتبر فاعلا للجريمة إلا من خلال أعمال باشرها تتصل بها وتعتبر تنفيذا لها ، ولئن جاز القول بأن العلانية فى الجريمة التى تضمنها النص المطعون فيه ، لا تتم إلا من خلال الأمر بنشر المقال المتضمن قذفا وسبا فى حق الآخرين ، إلا أن مسئولية رئيس التحرير جنائيا عن تحقق هذه النتيجة ، شرطها اتجاه إرادته لإحداثها ، ومدخلها علما يقينيا بأبعاد هذا المقال ولا كذلك النص المطعون فيه ، إذ افتراض مسئوليته جنائيا بناء على صفته كرئيس تحرير يتولى شئون الجريدة باعتباره مشرفا عليها ، فلا يكون مناطها إلا الإعمال فى إدارتها حال أن الإهمال والعمد نقيضان لا يتلاقيان ، بل أن رئيس تحرير الجريدة ، يزل دون غيره مسئولا عما ينشر فيها ، ولو تعددت أقسامها ، وكان لكل منها محرر مسئول يباشر عليه سلطة فعلية .

وحيث أنه متى كان ما تقدم ، فإن النص المطعون فيه يكون مخالفا لأحكام المواد ٦٦ ، ٦٧ ، ٨٦ ، ١٦٥ من الدستور .

وحيث إن صور الإعفاء من المسئولية الجنائية لرئيس التحرير – التى قررها الفقرة الثانية من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات – لا يتصور تطبيقها إلا إذا كانت هذه المسئولية صحيحة ابتداء وفقا لأحكام الدستور ، فإن إبطال فقرتها الأولى وزوالها يستتبع سقوط فقرتها الثانية ، فلا تقوم لها قائمة .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة :

أولا : بعدم دستورية ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٩٥ من قانون العقوبات ، من معاقبة رئيس تحرير الجريدة – أو المحرر المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير – بصفته فاعلا أصليا للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفته .

ثانيا : بسقوط فقرتها الثانية .

التعويض عن شراء عقارا أو منقولا قهرا أو الاستيلاء عليه دون حق أو الإكراه على بيعه (التعويض عن أخذ منقول قهرا)

- تنص المادة ١٣٢ من قانون العقوبات على أن :

" كل موظف عمومى أو مستخدم عمومى تعدى فى حالة نزوله عند أحد من الناس الكائنة مساكنهم بطريق مأموريته بأن أخذ منه قهرا بدون ثمن أو بثمن بخس مأكولا أو علفا يحكم بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة شهود أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه ، وبالعزل فى الحالتين فضلا عن الحكم برد ثمن الأشياء المأخوذة لمستحقيها

وقد أراد المشرع بهذا النص ألا يسئ الموظف أو المستخدم العمومى سلطته بأن يتعدى حدودها وذلك حفاظا على الناس وخوفا من قهر وإساءة استعمال السلطة لكى يكون هناك توازن فى المجتمع .

- أركان هذه الجريمة :

- تتمثل أركان هذه الجريمة فى ركنين الأول مادى والثانى معنوى :

الركن الأول المادى :الركن المادى يتكون من العناصر الآتية :

١- عنصر مفترض فى شخص فاعل الجريمة هو صفة الموظف أو المستخدم العمومى .

٢- استيلاء الفاعل حالة نزوله عند أحد من الناس الكائنة مساكنهم فى طريق مأموريته على مأكول أو علف دون رفع أى مقابل له ولو فى صورة ثمن بخس وهذا سلوك مادى بحت .

وواضح المراد بالمأكول والعلف ، فالأول يأكله الفاعل والثانى يأكله الحصان الذى يسير به الموظف أو المستخدم فى طريق مأموريته . (رمسيس بهنام)

الركن الثانى معنوى :**يتمثل فى القصد الجنائى الذى يتكون من العلم والإرادة لهذه الجريمة**

وعلى ذلك يحق للمضرور الرجوع على المدعى عليه بتعويض مدنى مناسب ويراعى فى هذا التعويض مدى الضرر الذى وقع عليه وقيمة المنقول الذى أخذ منه قهرا عنه .

- تنص المادة (١٣٠) من قانون العقوبات على أنه :

" كل موظف عمومى أو مستخدم عمومى وكل إنسان مكلف بخدمة عمومية اشترى بناء على سطوة وظيفته ملكا عقارا أو منقولا قهرا عن مالكه أو استولى على ذلك بغير حق أو أكره المالك على بيع ما ذكر لشخص آخر يعاقب بحسب درجة ذنبه بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبالعزل فضلا عن رد الشئ المغتصب أو قيمته إن لم يوجد عينا .

- وتقوم هذه الجريمة على ركنين الأول مادى والثانى معنوى والركن المادى يتكون من العناصر الآتية :

(١) عنصر مفترض فى فاعل الجريمة هو صفة أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية.

(٢) سلوك مادى بحت يختلط به سلوك مادى ذو مضمون نفسى هو شراء عقار أو منقول قهراً عن صاحبه ، أو سلوك مادى بحت يتمثل فى الاستيلاء دون حق على عقار أو منقول ، أو سلوك مادى بحت ومادى ذو مضمون نفسى يتمثل فى الإكراه المادى للمالك على بيع العقار أو المنقول لشخص معين أو فى الإكراه المعنوى لهذا الأخير على ذلك البيع.

(٣) أن يصدر هذا السلوك على أية صورة من صوره الثلاثة من فاعل الجريمة اعتماداً على سطوة وظيفته.

والعنصر المفترض فى شخص الفاعل هو أن تكون متوافرة به صفة الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية .

والعنصر الثانى فى الركن المادى أن يتخذ هذا الفاعل سلوكاً على صورة من صور ثلاثة حددها النموذج القانونى للجريمة فى نص التجريم .

الصورة الأولى : أن يقهر الفاعل صاحب العقار أو منقول على بيع هذا المال له . والقهر هنا قد يكون مادياً فى صورة الإمساك بيد المالك كى يوقع قهراً على عقد بيع للعقار معد سلفاً . وقد يكون معنوياً فى صورة تهديد المالك بضرر إجرامى جسيم كقتله أو قتل عزيز عليه إن لم يوقع ، فيحدث منه التوقيع بيده تأثراً بهذا التهديد . أما شراء المنقول قهراً ، فيكفى فيه أن يضع الفاعل يده على المنقول وينتزعه بالقوة من صاحبه نظير ثمن ما يتركه له ، فيتم بذلك شراؤه للمنقول .

والصورة الثانية : هى استيلاء الفاعل بدون حق على عقار أو منقول لغيره ، بأن يحتل العقار ويقيم عليه منشآت كمالك أو يأخذ المنقول ، دون أن يدفع على أى الحالتين مقابلاً للمالك .

والصورة الثالثة : أن يكره الفاعل مالك العقار أو المنقول على بيعه لشخص معين ، إما إكراهاً مادياً بطريق الإمساك بيد المالك والتوقيع بها قهراً على عقد معد سلفاً مذكور فيه بيع العقار إلى شخص معين ، وإما إكراهاً معنوياً يوقع فيه المالك بيده طليقة على العقد المعد هكذا ولكن تحت تأثير تهديده أو تهديد عزيز عليه بالقتل .

وإكراه مالك المنقول على بيعه إلى شخص آخر ، يكون بانتزاع المنقول من حيازته دون رضاء منه وتسليمه إلى شخص آخر ، مع ترك الثمن المقابل للمنقول ولا يكفى أن تتحقق من جانب الفاعل الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية صورة من هذه الصور الثلاث السالف بيانها ، وإنما يجب لاكتمال الركن المادى كما وصفه نموذج الجريمة فى القانون ، أن يسلك الفاعل على صورة من تلك الصور بناء على سطوة وظيفته . فإذا لم يتوافر فى الركن المادى هذا العنصر ، وكان الظاهر للمجنى عليه أن الفاعل شخص عادى مجرد من الصفة العامة ، لا تتوافر الجريمة التى نحن بصددها .

- الركن المعنوى :

هو القصد الجنائى ، أو انصراف إرادة الفاعل إلى الشراء قهراً أو إلى الاستيلاء دون حق أو إكراه المالك على البيع إلى شخص ما .

- التعويض فى حالة القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق : **تنص المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات على أنه " كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه .**
- أركان هذه الجريمة :
- ركن مادى وآخر معنوى
- الركن الأول : المادى :- القبض بدون وجه حق :

واضح من نص المادة أن القانون قد تطلب توافر عنصرين فى هذا الركن :

(١) القبض .　　　　　(٢) عدم المشروعية .

- القبض: **عبر نص المادة محل التعليق عن هذا العنصر بالقبض أو الحبس أو الحجز ويراد بالقبض حرمان الشخص من حرية التجول دون تعليقه على قضاء فترة زمنية معينة ، بخلاف الحبس أو الحجز إذ يقتضيان هذا الحرمان لفترة من الزمن . وتشترك هذه الأفعال فى تحقيق معنى واحد هو حرمان الشخص من حريته طال الأمر أو قصر . ويكفى نظر القانون وقوع إحدى هذه الأفعال .**

ولما كان كل حبس أو حجز يقتضى بحكم اللزوم حصول القبض . فإن لفظ القبض يكفى وحده للتعبير عن قصد المشرع من هذا العنصر . ويتعين فى القبض أن يؤدى إلى حرمان المجنى عليه تماماً من حريته فى التجول ، فلا يعد قبضاً مجرد منعه من الذهاب إلى مكان معين.

ولا عبرة بمكان القبض فيستوى إيداع المجنى عليه فى سجن عام أو فى مكان خاص أو باقتياده إلى الشرطة أو بمنعه من مغادرة مسكنه ، ولا يشترط فى القبض أن يوضع الشخص فى مكان ثابت ، بل يتحقق بحبسه فى سيارة نقل أثناء سيرها ، أو نقله على غير إرادته من مكان إلى أخر ، ولا عبرة أيضاً بوسيلة القبض ، إذ يستوى استعمال الإكراه أو دون ذلك من الوسائل أو بمجرد إصدار أمر شفوى إلى المقبوض عليه كل ما يشترط هو أن يكون القبض قد جاء على غير إرادة المجنى عليه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **الاشتراك فى الجريمة لا يتحقق إلا إذا كان الاتفاق والمساعدة قد تم من قبل وقوع الجريمة وأن يكون وقوعها ثمرة هذا الاشتراك يستوى فى ذلك أن تكون الجريمة وقتية أو مستمرة ، فإذا كان الحكم قد دان المتهم بالاشتراك فى القبض على المجنى عليه وحجزه ودلل على ذلك بطلب المتهم الفدية لإعادة المجنى عليه وقبضه الفدية بالفعل والتراخى فى تبليغ احادث ، فإن ذلك لا يؤدى إلى قيام الاتفاق والمساعدة فى مقارنة الجريمة ". (الطعن ١٣٧٩ لسنة ٢٥ جلسة ١٩٥٦/٢/٢٧ س ٧**

ص ٢٦٤) وبأنه " جرى قضاء محكمة النقض على أن نص المادة (١٢٩) من قانون العقوبات لم يعن إلا بوسائل العنف الذى لا يبلغ القبض على الناس وحبسهم فقد وردت هذه المادة ضمن جرائم الإكراه وسوء المعاملة من الموظفين لأفراد الناس فى الباب السادس من الكتاب الثانى الخاص بالجنايات والجنح المضرة بالمصلحة العمومية ، أما المادتين (٢٨٠ ، ٢٨٢) من هذا القانون فقد وردتا ضمن جرائم القبض على الناس وحبسهم بدمن وجه حق فى الباب الخامس من الكتاب الثالث الخاص بالجنايات والجنح التى تحصل لأحاد الناس ، وفى هذه المفارقة بين العناوين التى اندرجت تحتها هذه المواد ما ترتسم به فكرة المشرع المصرى من أنه عد الاعتداء على حرية الناس بالقبض أو الجبس أو الحجز من الجرائم التى تقع إطلاقاً من موظف أو غير موظف " (نقض ١٩٦٤/٢/٨ طعن ١٢٨٦ سنة ٣٤ ق السنة ١٥ ص ٨٠٥) وبأنه " القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة (الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٥٩/٤/٢٧ لسنة ١٠ ص ٤٨٢)

- عدم المشروعية : رسم قانون الإجراءات الجنائية وغيره من القوانين المكملة له الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على الأشخاص وحدد الشروط الموضوعية والشكلية التى يتعين إفراغ هذا العمل وفقاً لها .

وقد يتم القبض كوسيلة للتأديب أو التعليم وعندئذ توقف مشروعيته على تجاوزه حدود استعمال حق التأديب أو التعليم . وبوجه عام فإن القبض يعتبر مشروعاً إذا تم استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر قبضاً غير مشروع الامتناع عن الإفراج عن المقبوض عليه حين يتعين الإفراج عنه قانوناً .

وتقع هذه الجريمة بحرمان الشخص من حريته وتستمر طالما استمر هذا الحرمان .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إثبات الحكم حسن نية المتهم بالحبس بدون وجه حق استناداً إلى أنه لم يصدر عن هوى فى نفسه وإنما كان يعتقد مشروعيته وأن إجراءه من اختصاصه بصفته قائماً بأعمال نقطة الشرطة والمسئول عن الأمن فيها وأنه اضطر إلى ذلك لمنع وقوع جرائم أخرى وتعليله اعتقاد المتهم بضرورة ما فعله بأسباب معقولة وانتهائه إلى تبرئته من تهمة القبض يكون صحيحاً . (نقض ١٩٧٢/٥/١٥ مجموعة أحكام النقض لسنة ٢٣ ص ٧٢٤) وبأنه " متى كان الثابت من بيان واقعة الدعوى أن المتهم اعترف لرجلى البوليس الملكى بإحرازه المخدر وإخفائه فى مكان خاص من جسمه فاستصحباه باعتبارهما من رجال السلطة العامة إلى أقرب رجل من رجال الضبطية القضائية فإنه لا يصح القول بأنهما تعرضا لحريته بغير حق " (نقض ١٩٨٥/٣/١٧ طعن رقم ٢٢ سنة ٢٨ ق لسنة ٩ ص ٣٠٠) وبأنه " المادة (٢٨٠) من قانون العقوبات تنص على عقاب كل من قبض على أى شخص أو بسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح . أما المادة (٢٨٢) فتنص فى الفقرة الأولى على أنه إذا حصل القبض فى الحالة المبينة بالمادة (٢٨٠) من شخص تزيناً بدون وجه حق بزى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو إبراز أمرا مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة فإنه يعاقب بالسجن ، كما تنص فى

الفقرة الثانية على أنه يحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية . ولما كان القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حريته فترة من الزمن ، وكانت هذه الأفعال تشترك فى عنصر واحد هو حرمان الشخص من حريته وقتاً طال أو قصر فإنه يتعين القول بأن الشارع يعتبر أن كل حد من حرية الشخص فى التحرك – سواء عد ذلك قبضاً أو حبساً أو حجزاً – معاقب عليه فى كلتا المادتين (٢٨٠ ، ٢٨٢) فتوقع عقوبة الجنحة فى الحالة المبينة فى المادة الأولى وعقوبة الجناية فى الأحوال المبينة فى المادة الثانية بفقرتها والقول بغير ذلك يتجافى مع المنطق فى حالة القبض مع أنع أخف من الحجز والحبس " (جلسة ١٩٤٤/٥/٨ طعن رقم ١٠٠٩ سنة ١٤ ق الربع قرن ص ٩٣٠ ، الطعن ١٦٢٥٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٩٩٨/٧/٢ لسنة ٤٩ ص ٨٣٣) .

- القصد الجنائى : تتطلب هذه الجريمة قصداً جنائياً عاماً ، هو اتجاه إرادة الجانى إلى حرمان المجنى عليه من حريته فى التجول دون وجه حق مع علمه بذلك وإذا توافر القصد الجنائى ، وقعت الجريمة دون عبرة بالباعث على إرتكابها . (انظر فى كل ما سبق الدكتور أحمد فتحى سرور) .

دعوى التعويض التى ترفع على الطبيب أو الصيدلى
(تعريف الخطأ الطبى وأنواعه)

- تعريف الخطأ : **هو إخلال الجانى عند تصرفه بواجبات الحيطة والحذر التى يفرضها القانون ، وعدم حيلولته تبعا لذلك دون أن يقضى إلى حدوث النتيجة الإجرامية فى حين كان ذلك فى استطاعته ومن واجبه (د/محمود نجيب حسنى ص ١٢٩- بند ١٤٣ مشار إليه فى موسوعة الفقه والقضاء فى الطب الشرعى – شريف الطباخ – د/ أحمد جلال)**

وقد قسم أغلبية الفقه الخطأ إلى نوعين الأول أطلقوا عليه الخطأ البسيط والثانى أطلقوا عليه الخطأ الواعى وهما على الترتيب التالى :

أولا : الخطأ البسيط

وقد أطلق الفقه عدة مسميات على هذا الخطأ منها الخطأ غير الواعى أو الخطأ بدون توقع أو الخطأ بدون تبصر ويقع هذا نتيجة عدم توقع الجانى نشاطه الأيجابى أو السلبى مع قدرة الشخص العادى من فئته وفى ظروفه على توقعها وتفاديها ، فعدم التوقيع أو التصور للحادث يلعب الدور الحقيقى فى قيام هذا النوع من الخطأ ولا تعتبر النتيجة الإجرامية متوقعة ، إلا إذا كان حدوثها يدخل فى نطاق السير العادى للأمور ، أى إذا كان التسلسل السيئ الذى أدى إلى إحداثها متفقا مع النحو الذى تجرى به الأمور عادة ، أما إذا كان حدوثها ثمرة عوامل شاذة لا يتفق تداخلها مع مألوف الأمور فهى غير متوقعة ، فلا يلام المتهم إن لم يتوقعها . (د/ محمود نجيب حسنى والدكتور عبد المهيمن بكر)

ثانيا : الخطأ الواعى

ويسمى هذا الخطأ أيضا بالخطأ البصير أو الخطأ مع التوقيع .

وفيه يتصور الجانى إمكان تحقيق نتائج ضارة من نشاطه ، ومع ذلك يقدم عليه ، إما راجيا عدم وقوع هذه النتائج ، أو واثقا فى قدرته على دفعها وهذا النوع من الخطأ يعد أشد درجة من النوع الأول ، إذ أن تفضيل الجانى الإقدام على النشاط فى هذه الحالة ينطوى على طيش وإستخفاف .(إنظر الدكتور عبد المهيمن بكر – ص١٣٥)

- مسئولية الطبيب جنائيا عن أى خطأ ولو كان يسيرا : **بالنسبة للأطباء الأخصائين فإنه يجب استعمال منتهى الشدة معهم وجعلهم مسئولين عن أى خطأ ولو كان يسيراً ، خصوصاً إذا ساءت حالة المريض بسبب معالجتهم لأن من واجبهم الدقة فى التشخيص والاعتناء وعدم الإهمال فى المعالجة .(إستئناف مصر ١٩٣٩/١/٢ – المحاماه س١٩ رقم ٣٣٤ ص٣١٧).**
- مسئولية الطبيب لها وجهان : **أن مسئولية الطبيب لها وجهان : أحدهما متعلق بصناعته وهو ما يعبر عنه بخطأ المهنة ؛ وثانيهما ليس متعلقا بذلك ولا شأن له بالفن فى ذاته ، فخطأ المهنة لا يسلم به إلا فى**

حالات (الجهل الفاضح) والوجه الثانى لا يخضع لسلطان التقدير الفنى الطبى والجدل العلمى ، لأنه خطأ مادى يقع فيه الطبيب مخالفا بذلك القواعد المقررة طبيا فهو مسئول عنه ، وهذا النوع من الخطأ يقع تحت المسئولية العامة ، شأن الطبيب فيه شأن أى شخص آخر (المحاماة س١٥ القسم الثانى – رقم ٢١٦– ص٤٧١ الصادر من محكمة الجيزة فى ١٩٣٥/١/٢٦) .

- ومن تطبيقات الخطأ المادى : أن يحرر طبيب (روشتة) لمريض تتضمن دواءاً ساماً بمقدار ٢٥ نقطة فى الزجاجة ولم يكتب كلمة نقط **gouttes** بشكل واضح ، بل كتب منها حرفين أو ثلاثة . فاختلطت لدى مساعد الصيدلى مع كلمة جرام **grammes** ، فقام بتركيب الدواء على اساس وضع ٢٥ جراما فيه ، ولذا توفيت المريضة من إستعماله . وإعتبرت المحكمة الطبيب ، والصيدلى ، ومساعدة ثلاثتهم مسئولين عن قتل المريضة خطأ ، أولهم لأنه كتب كلمة نقطة مختزلة فى حرفين أو ثلاثة حروف متقاربة فى مساحة ضيقة جدا من هامش الروشتة ، مع أن المرسوم الصادر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٦١ يوجب فى المادة ٢٠ منه كتابة الأرقام بالحروف وهو لم يفعل وثانيهم لأنه قبل هذه الروشتة المخالفة للقانون ولم يعدها للطبيب لتحريرها كما يجب . ولأنه ترك أمر تركيب دواء سام لمساعده مع أن القانون الصادر فى ١ سبتمبر سنة ١٩٤١ يوجب عليه فى المادة ٢٧ منه أن يقوم بتركيب الأدوية السامة بنفسه أو تحت إشرافه المباشر . وثالثهم لأنه لم يرجع إلى الصيدلى للتحقيق من المقصود من الروشتة ولأنه أخطاء خطأ فنيا إذ أن القواعد الفنية لا تسمح بوضع ٢٥٠ جراما من هذه المادة السامة فى دواء أشارت الروشتة إلى أن المريضة ستستعمله على دفعتين فقط .(راجع الدكتور رؤف عبيد – المرجع السابق محكمة أنجيه ١٩٤٢/٤/١١).

ومن هذه الأمثلة أيضا ما ساقته محكمة النقض المصرية فى الحكم ١٩٣١/٤/٢٣ أن طبيب كان يجرى عملية شعره للمجنى عليه تحرك المذكور فضربه بقبضه يده دفعتين . وبالكف على رأسه دفعة . وقد ثبت من تقرير الطبيب الشرعى أنه كان عند المجنى عليه إيتوزم متقدم بالأورطى يجوز أن ينفجر من نفسه نتيجة إرتفاع فى الضغط الدموى أيا كان سببه فى الجزء المريض أو بسبب عنف خارجى يقع على الجسم . ولما كان الطبيب قد ضرب المجنى عليه فى مقابلة الاينورزم فالذى يمكن إستنتاجه أن الاينورزم المذكور قد تعرض بالفعل لعنف خارجى فانفجر وحدثت الوفاة .(نقض جنائى ١٩٣١/٤/٢٣ – المحاماه س١٢ ، ١٩٧) .

- الخطأ المهنى : يقصد بالخطأ المهنى إخلال ذوى المهن بالواجبات الخاصة التى تفرضها عليهم مهنهم كإهمال الجراح أصول مهنة الجراحة ، وإهمال المحامى أصول الدفاع عن موكله وتعتبر المسئولية عن هذا الخطأ مسئولية عقدية إذا كان يربط صاحب المهنة بالمضرور عقد ، أما إذا انتفى هذا العقد فالمسئولية تقصيرية . وإن كانت بعض الأحكام تعتبر مسئولية الطبيب تقصيرية فى جميع الأحوال (يراجع فى هذا الخلاف واستعراض الأحكام مرقص بند ١٤٩) ..وأيا كان الأمر فإن هذا الخلاف لا تأثير له على

معيار الخطأ الذى ينسب إلى الطبيب أو صاحب المهنة بوجه عام وهو التزام ببذل عناية فى جميع الأحوال . وقد ذهب البعض إلى أنه يشترط لتوافر مسئولية الطبيب أو ذوى المهنة بوجه عام توافر الخطأ الجسيم فلا يكفى الخطأ العادى وذلك حتى تتوافر لذوى المهن الطمأنينة والثقة اللازمتان لمزاولة المهنة ، كما ذهب البعض إلى التفرقة بين الأخطاء العادية التى لا يتصل بأصول المهنة ولا يثير تقديرها نقاشا علميا أو يستلزم الرجوع إلى أهل الخبرة كالانقطاع عن العلاج أو الغلط فى كتابة الدواء أو استعمال أجهزة فى حالة سيئة أو ترك مشرط فى جسم المريض ، فهذه يسأل عنها مهما كانت يسيرة ، وبين الأخطاء المهنية التى تقع فى الفن ذاته كتشخيص المرض أو اختيار طريقة العلاج أو تعين الدواء فهذه لا يسأل فى الخطأ فيها إلا إذا كان الخطأ جسيما . ولكن الصحيح والذى أصبح سائدا هو أنه لا فارق بين ذوى المهن وممن غيرهم فى نوع أو درجة الخطأ ، فهم يخضعون كغيرهم للقواعد العامة فى المسئولية التقصيرية ، ومن ثم يكفى لقيام هذه المسئولية فى حقهم ان يتوافر أى خطأ مهما كان يسيرا ، ولكن الجوهرى فى هذا الصدد فى اختيار نموذج الرجل المعتاد الذى يقاس إليه مسلك ذى المهنة ، فيجب أن يقاس سلوك ذى المهنة إلى السلوك المألوف لمهنى فى حال مهنته وله ذات تخصصه (جمال زكى فى الوجيز فى الالتزامات بند ٢٤٨– مرقص بند ١٥٠– السنهورى بند ٥٤٨ – مرعى بند ٧٠ – ويراجع فى مسئولية الأطباء والجراحين الدكتور حسنى زكى الابراشى فى رسالته عن مسئولية الأطباء والجراحين المدنية والدكتور محمد فايق الجوهرى فى رسالته عن المسئولية الطبية فى قانون العقوبات سنة ١٩٥١ – والدكتور محمود محمود مصطفى فى بحثه عن المسئولية الجنائية للطبيب إذا أفشى سرا من أسرار المهنة المنشور مجلة القانون والاقتصاد س١١ ص٦٥٥ – ويراجع فى استعراض مسئولية الطبيب فى الفقه الإسلامى الدكتور محمد صلاح الدين حلمى فى رسالته – المسئولية التقصيرية فى الشريعة الإسلامية والقانون ص٣٣٦ وما بعدها).

- الخطأ العمد والخطأ بإهمال : الخطأ العمد هو الإخلال بواجب قانونى مقترن بقصد الإضرار بالغير وهو ما يسعى بالجريمة المدنية ، فلابد فيه من فعل أو امتناع يعد اخلالا بواجب قانونى ، ولابد أيضا من أن يكون هذا الاخلال مصحوبا بقصد الاضرار بالغير أى باتجاه الارادة الى أحداث الضرر فلا يكفى اتجاهها إلى ارتكاب الفعل ذاته إذا لم تتجه إلى أحداث النتيجة الصادرة (مرقص بند ٩٧) أما الخطأ بإهمال وهو ما يعرف بشبه الجريمة المدينة فهو الاخلال بواجب قانونى سابق مقترن بإدراك المخل لهذا الاخلال دون أن يقصد الى الاضرار بالغير (مرقص بند ٩٨) ويستوى الخطأ العمد والخطأ بإهمال فى توافر المسئولية المدنية (جمال زكى بند ٢٤٦).
- الخطأ الجسيم والخطأ اليسير : الأصل هو اعتبار الخطأ درجة واحدة لأنه مادام الخطأ هو الاخلال بواجب قانونى فإن التدرج فى درجاته مضمون الواجبات القانونية على نحو يجعل من سلوك المسئول

انحرافا عنه كان هذا الانحراف خطأ موجبا للمسئولية بغض النظر عن درجة جسامته . (فى هذا المعنى مرقص بند ٩٩) .. و مع ذلك فإن المشرع يعتد بجسامة الخطأ سواء فى تقدير التعويض بوصفه من الظروف الملابسة أو بموجب نص خاص كما يشترطه القضاء أحيانا كالشأن فى الأخطاء المهنية وقد تعددت الآراء فى تعريف الخطأ الجسيم تبعا لموضع أعمال فكرة الخطأ الجسيم فأحيانا يقصد به الخطأ الذى يبلغ حداً يسمح بافتراض سوء نية الفاعل حيث لا يتوافر الدليل عليها ، وتارة يقصد بها الإهمال وعدم التبصر الذى يبلغ حدا من الجسامة يجعل له أهمية خاصة ، ويقصد به فى معرض القانون إصابات العمل حسبما ذهبت محكمة النقض المصرية الخطأ الذى يقع من شخص قليل الذكاء والعناية فلا يتصور وقوعه إلا من شخص غبى عديم الاكتراث كما يقصد به فى شأن خطأ أرباب المهن الخطأ الذى يكون مسلما لا جدال فيه .(يراجع فى تفصيل ذلك مرقص بند ١٠٠ – ويراجع فى استعراض الفقه الاسلامى فى هذا الصدد رسالة محمد صلاح الدين حلمى ص٢٩٤ وما بعدها)

وقد قضى بأن " الطبيب لا يسأل عن خطئه اليسير بل عن خطئه الجسيم أو غلطة ناجمة مثلا عن جهل أو اهمال لا ريب فيه " (حكم مختلط ١٩٩١/٢/٣ منشور بالمرجع السابق الدكتور محمد فايق) .

وقضى أيضا بأن " الطبيب الذى يعمل عملية جراحية بعضد مريض فينشأ عنها نزيف غزير يستدعى علاج خمسين يوما يكون قد ارتكب خطأ جسيما إذا اتضح أن حدوث النزيف تسبب عن قطع شرايين صغيرة فى محل العملية وعدم ربطها ثانية أن الأصول الطبية كانت تقضى بذلك ومن ثم يكون مسئولا جنائيا ومدنيا " . (محكمة استئناف مصر ١٩٠٤/٤/١٩). وبأنه " الطبيب لا يسأل عن أخطائه الفنية فى التشخيص والعلاج إلا فى حالة الفن والخطأ الجسيم " (١٩٣٦/١١/١٩ حكم مختلط و١٩٣٨/٤/٢١). وبأنه " الطبيب لا يسأل عن خطئه فى تشخيص مرض أو عدم مهارته فى مباشرة عملية جراحية ، إلا أنه يكون مسئولا عن خطئه الجسيم مدنيا وجنائيا إذا ثبت أنه لم يتخذ الاحتياطات التى يوجبها الفن " (محكمة مصر – منعقدة – بهيئة إستئنافية ١٩٢٧/٥/٣) .

- مسائلة الطبيب عن أى تقصير يصدر منه : إباحة عمل الطبيب (أو الصيدلى) مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما فى إتباع هذه الأصول أو خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله .

وقد قضت محكمة النقض بأن : توافر خطأ الطبيب من اجرائه عملية كحت غشاء رحم المجنى عليها ، يصيب ما حدث من تمزق فى جدار الرحم وتدلى لفة من الأمعاء الدقيقة من هذا التمزيق إلى فراغ الرحم ثم عدم تلبية إستغاثة زوج المجنى عليها عندما أخبره بسوء حالتها . (نقض ١١ يونيه سنة ١٩٦٣ مجموعة الأحكام من ١٤ رقم ٩١ ص٥٠٦) .

- الخطأ الإيجابى والخطأ السلبى : من المتفق عليه أنه يستوى فى قيام الخطأ التقصيرى أن يبدو انحراف المسئول فى صورة فعل فيكون خطؤه ايجابيا ، أو فى صورة امتناع فيكون خطؤه سلبيا . وقد أثار مدى اعتبار مجرد الامتناع خطأ التقصيرى فى صورة الامتناع بالفعل أى الامتناع المتزن بالفعل كامتناع سائق السيارة عن تهدئة السرعة عند الزحام أو امتناع السكك الحديدية عن اتخاذ ما يلزم لتنبيه المارة أمام المزلقانات عند مرور القطارات ، فإن الشك قد ثار حول صورة الامتناع البحت كامتناع الخادم عن أخبار سيدة بما علمه عن محاولات اغتياله ، أو امتناع الطبيب عن انقاذ مريض أو مصاب فقد ذهب البعض إلى انتفاء المسئولية فى هذه الصورة لانتفاء رابطة السببية . ولكن يمكن القول بأن لا شبهة فى توافر الخطأ التقصيرى فى صورة الامتناع البحت إذا وقع بقصد الاضرار لأن القاعدة أن العمد يكفى لاقامة المسئولية عن التعويض .

أما عند تتلف قصد الاضرار فقد ذهب البعض إلى عدم توافر الخطأ التقصيرى إلا إذا فى حالة وجود التزام قانونى بالعمل محل الامتناع وإن كان يلزم لتوافر الالتزام القانونى وجود نص بل يكفى أن يستند هذا الالتزام إلى آداب المجتمع وعادات الأشخاص الأمناء فيه .. وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية فى حكم لها صدر عام ١٩٥١ إنه يشترط لشكل الامتناع خطأ تقصيريا أن يكون الفعل محل الامتناع واجبا بموجب نص قانونى أو لائحى أو عقدى أو قواعد المهنة . ولكن الصحيح أن الامتناع كالفعل يجوز اعتباره خطأ تقصيريا حتى كان يعد انحرافا عن المسلك المألوف للرجل العادى فى مثل الظروف الظاهرة . ومن أبرز التطبيقات التى يثار فيها هذا البحث صورة الامتناع عن نجدة أو إغاثة حيث يمكن توافر الخطأ إذا أحاطت بالامتناع ظروف تجعل الرجل العادى لا يتردد فى القيام بالفعل ويكون ذلك بالمقارنة من جسامة الخطر المحدق بالمحتاج إلى النجدة أو الاغاثة وجسامة الخطر الذى قد يتعرض له الممتنع ، وصورة امتناع الطبيب عن العلاج أو الاسعاف يتوافر فيها الخطأ عند عدم وجود طبيب آخر أو من نفس التخصيص أو كانت الحالة لا تسمح باللجوء إلى غيره ، وصورة الامتناع عن الافضاء بمعلومات تجنب كارثة ويتوافر فيها الخطأ إذا كان الرجل العادى فى مثل ظروف المسئول لا يتردد فى الافضاء بالمعلومات وقاية لذوى الشأن من أخطار جسيمة تهدد نفسه أو ماله لا

يقاس بجانبها ما قد يقترن بالافضاء عن مشقة . (يراجع فى تفصيل ذلك كله جمال زكى فى الوجيز فى الالتزامات بند ٢٤٧ – وأنظر مرقص بند ١٠٢ – ومحمد صلاح الدين حلمى فى رسالته ص٢٦٠ وما بعدها). وبأن " امتناع الموظف عن تنفيذ واجبات وظيفته يعتبر خطأ يترتب عليه مسئولية إذا ما ألحق ذلك ضررا بالغير " (١٩٦٧/١/٣ – م نقض م –١٨ –١١) وبأن " المسئولية التقصيرية تقع على المتسبب بذات الفعل أو الترك الضار سواء كان متعمدا أم مقصرا وسواء كان حسن القصد أو سيئه " (١٩٣٧/١٢/١٦ م ق م –٤ –٩٦٦).

وعلى ذلك إذا أمتنع الطبيب عن أداء عمله وعرض حياة المريض للخطر وأدى ذلك للمضاعفات كثيرة فإن امتناعه هذا يوجب التعويض للمضرور .

رابعا : الخطأ الجنائى والخطأ المدنى

الخطأ الجنائى هو الإخلال بواجب قانونى يكفله القوانين العقابية بنص خاص ، أما الخطأ المدنى فهو الإخلال بأى واجب قانونى ولو لم تكفله تلك القوانين ، ومن ثم فهو أوسع دائرة من الخطأ الجنائى ولذلك فإن الخطأ الجنائى يشكل دائما خطأ مدنيا ، أما الخطأ المدنى فقد يتوافر دون أن يشكل خطئاً جنائياً وتجد هذه التفرقة أثرها فى حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى فإذا قضى بالإدانة كان الحكم حجة على وقوع الفعل الضار أما إذا قضى بالبراءة على أساس عدم توافر الخطأ الجنائى فإن ذلك لا ينفى إمكان اعتبار الفعل خطأ مدنيا . (راجع فى استعراض التمييز بين المسئولية المدنية والمسئولية الجنائية محمد صلاح الدين حلمى فى رسالته ص ٢١ وما بعدها).

وقد قضت محكمة النقض بأن :لا يمتنع على المحكمة المدنية البحث فيما إذا كان الفعل مع تجرده من صفة الجريمة يعتبر إهمالا جسيما ، إذ يجوز أن يكون هناك خطأ مدنى دون أن يوجد خطأ جنائى .
(الطعن ٢٧٧ لسنة ٣٧ق- جلسة ١٩٧٣/٦/٢٣ س٢٤ ص٩٦٢) .

والخلاصة أن القضاء والفقه استقر على أن : مسئولية الطبيب عن خطئه مهما كان نوعه ، سواء كان خطأ فنيا أو ماديا ، جسيما أو يسيرا . ولا يتمتع طبيب بأى استثناء ويجب على القاضى أن يتثبت من وجود هذا الخطأ ، وأن يكون هذا الخطأ ثابتا ثبوتا كافيا لديه ، وعليه ان يستعين برأى الخبراء فلو وصف خطأ الطبيب الذى تجاوز العدد المسموح به فى جلسات الأشعة بأنه يسير فهو مسئول عنه طبقا للقواعد العامة ، فيسأل عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول ، كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجة جسامته . فعدم نقل المريض الى القسم الطبى المختص فى الوقت المناسب يشكل خطأ فاحشا يستوجب مسئولية الطبيب كما أنه يسأل عن خطئه المتمثل فى حقن المريض بمخدر دون الاطلاع على زجاجته والتأكد مما إذا كان هو المخدر الذى طلبه أو شئ آخر .

واستقر القضاء على ضرورة أن يكون الخطأ واضحا وثابتا بصورة قاطعة لا احتمالية . فيسأل الطبيب عن خطئه فى العلاج أن كان الخطأ ظاهرا لا يحتمل نقاشا فنيا تختلف فيه الآراء فإن وجدت مسائل فنية علمية يتجادل فيها العلماء ولو لم يستقر الرأى عليها فاتبعها فلا لوم عليها .

والقضاء وان كان لا يشترط الخطأ الجسيم حتى تقوم مسئولية الطبيب عن علمه الفنى ، إلا أنه يشترط ان يكون هذا الخطأ محققا ومتميزا وفى الوقت نفسه فإنه يتجه نحو التشديد فى مسئولية الأطباء والمستشفيات وذلك عن طريق الالتزام بالسلامة .(إنظر المستشار عز الدين الدناصورى والدكتور عبد الحميد الشواربى – المسئولية المدنية) .

أنــواع الخطــأ الطبــى

- أنواع الخطأ الطبى : تتعدد الأخطاء التى يقع بها الطبيب وسنذكر منها فقط فى هذا الفصل بعض الأنواع ومنها الإهمال والرعونة وعدم الاحتراز كما يلى :

أولا : الإهمال :

يجب على الجراح قبل إجراء العملية ان يفحص المريض من كافة النواحى دون الاقتصار على فحصه من ناحية المرض الذى يشكو منه ، فإذا ما أدانت محكمة الموضوع الجراح الذى تسبب بإهماله وعدم احتياطه فى كسر ساق مريض أثناء تحريك ترابيزة العمليات التى كان يرقد عليها وهو مخدر وذلك بسبب عدم ملاحظته أن الساق كانت مربوطة فيها وبها مرض معين يقتضى عدم تحريكها فان حكمها يكون صحيحا لا طعن فيه

وإذا ما أخطأ الطبيب فى علاج المريض بالأشعة مما ترتب عليه احتقان باطن القدم فيجب أن يتحمل نتيجة خطئه ولا يقلل من مسئوليته أن تكون مضاعفات المرض قد نتجت عن تداخل مجمل الاظافر إذ أن الطبيب المختص كان عليه أن ينبه المريض الى طول فترة شفائه وضرورة تجنب كل تهيج للبشرة فى المنطقة المصابة وأما وهو لم يفعل يكون قد أضاف الى خطئه عنصرا آخر من عناصر الخطأ وهو عدم الاحتياط .

ويكون مسئولا الجراح الذى يترك فى جوف طفل فى اثناء عملية جراحية إحدى ضمادات ثلاثة استعملها فى العملية وذلك لأنه لم يتخذ أقل احتياط لتفادى نسيانه فى جوف المريض فلم يربطهما بخيوط ويشبكها بملقط ، كما يفعل الجراحون عادة ، ولم يثبت ان ترك الضمادة فى جوف المريض قد دعت اليه ظروف قاهرة ،فعدد الضمادات المستعملة فى العملية ثلاثة فقط كما أن البحث عنها لم يكن يحتاج الى زمن طويل يعرض حياة المريض للخطر ، ثم أن الطبيب قد تمادى فى خطئه عندما اخفى عن الوالدين حقيقة ما حدث فلما ارتفعت درجة حرارة المريض بسبب الضمادة التى تركها فى جوفه أوهمهم أن حالته تحتاج لعملية اخرى واجرى العملية لأن حالة العلاج تقتضيها بل لمجرد البحث عن الضمادة ومع ذلك لم يجدها حتى خرجت من نفسها عن طريق الشرج .

- ومن تلك التطبيقات العملية ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن : **إذا عرض الحكم لبيان ركن الخطأ المسند الى المتهم الثانى (طبيب) بقوله " أنه طلب الى الممرض والتمرجى ان يقدما له بنجا موضوعيا بنسبة ١% دون أن يصيق هذا المخدر ودون ان يطلع على الزجاجة التى وضع فيها ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذى يريده أم غيره ، ومن ان الكمية التى حقنت بها المجنى عليها تفوق الى اكثر من ضعف الكمية المسموح بها ، ومن أنه قبل أن يجرى عملية جراحية قد تستغرق ساعة فأكثر دون يستعين بطبيب خاص بالمخدر ليفرغ هو إلى مباشرة العملية ، ومن ان الحادث وقع نتيجة مباشرة لإهماله**

وعدم تحرزه بأن حقن المجنى عليها بمحلول "البونتوكايين" بنسبة ١% وهى تزيد عشر مرات عن النسبة المسموح بها فتسممت وماتت " – فإن ما أورده الحكم من أدلة على ثبوت خطأ الطاعن من شأنه أن يؤدى الى ما رتبه عليها – اما ما يقوله المتهم من أن عمله فى مستشفى عام قائم على نظام التقسيم والتخصص يعفيه من أن يستوثق من نوع المخدر وصلاحيته وأنه مادام ذلك المخدر قد أعد من موظف فنى مختص وأودع غرفة العمليات – فإنه فى حل من استعماله دون أى بحث– هذا الدفاع من جانب المتهم هو دفاع موضوعى لاتلتزم المحكمة بالرد عليه . بل أن الرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التى أوردتها المحكمة على خطأ المتهم وأسست عليها ادانته ، وهو ما أولته – بحق – على أنه خطأ طبى وتقصير من جانب المتهم لا يقع من طبيب يقظ فى نفس الظروف الخارجية التى احاطت بالطبيب المسئول بما يفيد أنه وقد حل محل اخصائى التخدير ، فإنه يتحمل التزاماته ومنه الاستيثاق من نوع المخدر"(نقض جنائى ١٩٥٩/١/٢٦الطعن رقم ١٣٣٢س٣٨ق) . وبأنه" متى كان الحكم وقد انتهى الى تبرئة المطعون ضده من جريمتى القتل والإصابة الخطأ والتماس العذر له وإسقاط الخطأ عنه نظرا لزحمة العمل ولأنه لا يوجد بالوحدة الطبية سوى إناء واحد يقطر فيه الماء أو يحضر فيه الطرطير مما أوقعه فى الغلط ، والى أن من مات من الأطفال كان فى حالة مرضية متقدمة تكفى وحدها للوفاة إلا أن الحقن عجل بوفاتهم مما يقطع رابطة السببية بين الخطأ – بغرض ثبوته فى حقه – وبين الموت الذى حدث . وما ذكره الحكم من ذلك سواء فى نفيه الخطأ أو فى القول بانقطاع رابطة السببية خطأ فى القانون ذلك بأنه مادام ان المطعون ضده وهو – طبيب مزج الدواء بمحلول الطرطير بدلا من الماء المقطر الذى كان يتعين مزجه فقد أخطأ سواء كان قد وقع فى هذا الخطأ وحده أو اشترك معه الممرض فيه ، وبالتالى وجبت مساءلته فى الحالتين لأن الخطأ المشترك لا يجب مسئولية أى من المشاركين فيه ولان استيثاق الطبيب من كنه الدواء الذى يتناوله المريض أو فى ما يطلب منه ، فى مقام بذل العناية فى شفائه وبالتالى فإن التقاعس عن تحريد والتحرز فيه والاحتياط له ، إهمال يخالف كل قواعد المهنة وتعاليمها وعليه أن يتحمل وزره ، كما ان التعجيل بالموت مرادف لاحداثه فى توافر علاقة السببية واستجاب المسئولية ، ولايصح الاستناد الى إرهاق الطبيب بكثرة العمل مبررا لاعفائه من العقوبة وأن صلح ظرفا لتخفيفها " (نقض جنائى ١٩٧٠/٤/٢٠ مجموعة احكام محكمة النقض س٢١–ص٢٦) .

وبأنه " إذا كان الحكم الصادر بإدانه المتهم – فى جريمة القتل الخطأ – قد اثبت خطأ المتهم الأول (صيدلى) فيما قاله : من أنه حضر محلول "البونتوكايين " كمخدر موضعى بنسبة ١% وهى تزيد على النسبة المسموح بها طبيا وهى ١/٨٠٠% ومن أنه طلب إليه تحضير "نوفوكايين"بنسبة ١% فكان يجب عليه أن يحضر "البونتوكايين " بما يوازى فى قوته هذه النسبة وهى ١/١٠٠٠ أو ٨٠٠١ ولا يعفيه من المسئولية قوله أن رئيسية طلب معه تحضيره بنسبة ١% طالما أنه ثبت له من مناقشة هذا الرئيس فى

التليفون أنه لايدرى شيئا من كنه هذا المخدر ومدى سميته ، هذا الى جانب أنه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر ، ومسئول عن كل خطأ يصدر منه ،ومن أنه لجأ فى الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر الى زميل له قد يخطئ وقد يصيب . وكان لزاما عليه أن يتصل بذوى الشأن فى المصلحة التى يتبعها أو الاستعانة فى ذلك بالرجوع الى الكتب الفنية الموثوق بها " كالفارماكوبيا"ومن إقراره صراحة بانة ما كان يعرف شيئا عن هذا المخدر قبل تحضيرة فكان حسن التصرف يقتضية ان يتاكد من النسب الصحية التى يحضر بها ، فلا ينساق فى ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم ينبة المتهم للتأنى وغيرة من الأطباء ممن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن "النو فو كايين "فإن ما أثبته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفى لحمل مسؤليته جائيا ومدنيا"(الطعن رقم ١٣٣٢–نقض جنائى ١٩٥٩/١/٢٦–٢٨ق) . وبأنه "وبما أن محصل الاتهام فى هذة القضية هو أن الدكتور المتهم أجرى للفتاة عملية استخراج حصوة من المثانة وأنه بسبب خطئه وعدم احتياطه وعدم عمل الدرنقة اللازمة سهل امتداد التقيح من المثانة الى البريتون وحصل التهاب بريتونى نشأت عنه الوفاة وبعد أن فرقت المحكمة بين خطأ الطبيب الفنى وخطئه المادى وأوجبت عقابه على الثانى فى كافة الأحوال انتهت الى ادانة الطبيب عن خطئه واهماله اللذان كانا لهما الأثر المباشر فى الالتهاب البريتونى الذى نشأت عنه الوفاة وذلك لأنه : – أولا – لم يضع ورنقة داخلية والحاله توجب ذلك ولاوضع قسطرة لنحل محل الدرنقة المذكورة وليراقب بها البول – ثانيا – واذا سلم بأنه وضع القسطرة فإنه لم يراقب البول وكان واجبا عليه مادام يرى اتخاذ القسطرة وسيلة الدرنقة الداخلية إما أن يبقى المريضة فى عيادته وتحت ملاحظته المستمرة وإما أن يتردد عليها يوميا لمراقبة تطورات البول (وقد تبين من أقوال حضرة الدكتور سرور أنه لا يسمح فى حالة كهذه بانتقال المريض قبل سبعة أيام وأنه يأخذ على أهل المريض إقرار بمسئوليتهم إذا حتموا نقل مريضهم) ولا يصح أن يرد على هذا بعدم القدرة المالية لأن الطبيب كان يجب عليه ان يبحث هذه الوجهة قبل إجراء العملية لا بعدها فإما أن يقبل – العملية تحت مسئوليته ويؤدى واجبه كاملا فيها بما يعرض عليه وإما أن يرفض ذلك فيتحمل أهل المريض المسئولية ويرسلوه الى مستشفى أو يتركوه يموت ميتة أخرى لا مسئولية عليه فيها . كما أن الطبيب المتهم لم يتوجه للمريضة فى هذه القضية إلا بعد اليومين وبناء على طلب أهلها فوجد ارتفاعا فى حرارتها كان سببه بلا شك عدم مراقبة البول منذ العملية وعدم إجراء الدرنقة الداخلية ثالثا –كان واجبا عليه ساعة أن رآها ورأى الحرارة مرتفعة أن يشق ثانية المثانة ويدرنفها ولكنه لم يفعل ذلك وقد أجمع الأطباء بضرورته وقالوا انه كان إجراء مفيد للمريضة وانه اجراء حتمى على كل حال رابعا – مع عدم صلاحية الدرنقة الخارجية كوسيلة فى حالة المجنى عليها للتصرف ، فإنه وضع الدرنقة فى أعلى الجرح بطريقة غير أصولية بإجماع حضرات الاطباء – خامسا – على فرض انه وضعها بأسفل الجرح حسب الأصول فإنه لم يبرز المريضة إلا مرة واحدة وبعد يومين من

تاريخ نقلها فأهمل بذلك تغيير الدرنقة الخارجية التى يلزم حسب رايه هو تغييرها كل ٢٤ ساعة مما يجعلها مشبعة بالسائل ولا فائدة فيها وهذا يساعد على امتداد الالتهاب الذى ظهرت أثاره يوم زيارته لها بارتفاع الحرارة وبعد ارتفاع الحرارة لم تكن الدرنقة الخارجية وسيلة صالحة لأنه كان يجب على المثانة ودرنقتها ودنفة داخلية كإجماع الأطباء . سادسا – أنه وصل الى البريتون أثناء خياطة الجرح بغرزة ، وهذه الغرزة إن لم تكن سببا مستقلا كافيا لإحداث التهاب بريتونى فانها لاشك من الاسباب التى ساعدت على امتداد عدوى المثانة الى البريتونى كما قرر الدكتور عبد العزيز حلمى وعبد الوهاب سرور سابعا– أن هذه الأسباب مجتمعة كافية فى نظر المحكمة لاعتبار أن الالتهاب البريتونى ناتج عن التهاب العدوى المثانية الناتجة عن عدم درنقة مثانة ودرنقة داخلية وعدم مراقبة البول لمعرفة ما إذا كان به صديد أم لا وعدم الشق على المثانة وقت حصول ارتفاع الحرارة فورا مما يجعل الصديد يتراكم ويمتد الى الأنسجة الخلوية على الوجه المبين بالصفة التشريحية وأن الالتهاب البريتونى الناشئ عن امتداد هذه العدوى الى البريتون وقد نشأت عند الوفاة مباشرة فالمادة ٣٠٢ع (قديم) منطبقة ومتوفرة الأركان القانونية " (محكمة الجيزة١٩٣٥/١/٢٦ محامان س١٥–ص٤٧١) .

ثانيا : الرعونة

إذا ما أصيب المريض بحروق جلدية بسبب حدوث ماس فى أسلاك التيار الكهربائى الموصل الى (ترابيزة) العمليات بسبب خطأ الممرضة ،فإن المسئولية تشمل أيضا كل من مدير المستشفى والجراح الذى أجرى العملية ، إذ أن الإشراف على الأجهزة وصيانتها وإعادتها الى حالتها الطبيعية باصلاحها هو واجب مفروض على المستشفى ومن ثم فإن الإخلال به يعتبر من قبيل الخطأ الذى يمكن لبسته الى القائمين والمشرفين على العمل بالمستشفى – وخصوصا الجراح الذى كان عليه ان يحتاط ويحرص على سلامة الأجهزة – حتى لا تحدث بالمريض أية اصابات وهو تحت تأثير المخدر .

ويكون مسئولا الجراح عن إهماله ورعونته حينما يجرى عملية جراحية فى الفخذ الأيمن بدلا من الأيسر بينما لو رجع الى الدوسيه الخاص بالمريض لو وجد أن صورة الاشعة والبيانات المدونة بالكارت الخاص به تشير الى موضع العملية الصحيح . ومن ثم كان فى استطاعته تجنب الوقوع فى هذا الخطأ لو تذرع بالحيطة والعناية ، لذلك يصح عقابه عن جنحة – الإصابة الخطأ .

وتعتبر الممرضة قد ارتكبت خطأ واضحا يستوجب مساءلتها عندما تعطى المريض من تلقاء نفسها حقنة فى العرق بدون استشارة الطبيب أو بناء على أمره . وتكون المستشفى مسئولة عن التعويض وفقا للقواعد العامة فى المسئولية المدنية . كما يكون الجراح مسئولا إذا ما أمر الممرضة بأن تعطى للمريض دواء معينا دون ان يخدرها من عدم إعطائه عن طريق العرق .

- ومن التطبيقات العملية ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن : **الآثار الحيوية الموجودة برأس الجنين الذى عثر عليه الطبيب الشرعى بالتجويف البطنى تشير الى أنه وقت إجراء عملية الاجهاض كان الجنين مازال حيا وغير متعفن كما يقرر المتهم ، وأنه يفسر تشخيص المتهم لوفاة الجنين نتيجة لعدم سماعه ضربات قلب الجنين ، وأنه فى مثل هذه المدة من الحمل التى وصلت اليها المجنى عليها ما كان ينبغى استعمال جفت البويضة لاستخراج الجنين على عدة أجزاء كما قرر المتهم ، فضلا عما ظهر من وجود تمزيق كبير بالرحم ، وأن ذلك مفاده أن المتهم قد اخطأ فى الطريقة التى اتبعها فى إنزال الجنين الأمر الذى أدى الى حدوث الوفاة نتيجة تمزق الرحم وما صحبه من نزيف وصدمه عصبية . وانتهى الطبيب الشرعى فى تقريره الى أن ذلك فى رأيه يعتبر خطأ مهنيا جسيما . وأنه عما يزيد من مسئولية الطبيب المتهم أنه قد فوت على المجنى عليها فرصة علاجها على يد أخصائى بعدم تحويلها الى إحدى المستشفيات ثم خلص الحكم الى ثبوت الاتهام المسند الى الطاعن فى قوله : " ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن التهمة الأولى ثابتة فى حق المتهم من أقوال الشهود سالفة الذكر . وقد جاءت قاطعة الدلالة على أن المتهم أجرى عملية إجهاض للمجنى عليها أدوت بحياتها ومن أقوال المتهم نفسه ، وقد اعترف بإجرائه تلك العملية مستعملا جفت البويضة ، ومن التقرير الطبى الشرعى . وقد ثبت منه أنه ما كان ينبغى للمتهم استعمال ذلك الجفت وهو يدرك أن المجنى عليها فى الشهر الخامس الرحمى ، كما أن استعمال تلك الآلة قد أدى الى إحداث تمزيق كبير بالرحم ، وأن ذلك يعتبر خطأ مهنيا جسيما من المتهم . لما كان ذلك ، وكانت القاعدة ان الطبيب او الجراح المرخص له بتعاطى اعمال مهنية لا يسأل عن الجريمة العمدية وإنما يسأل عن خطئه الجسيم ، وكان المتهم قد أخطأ فى إجراء تلك العملية خطأ جسيما فأهمل ولم يتبع الأصول الطبية ولا أدل على جسامة خطئه من تركه رأس الجنين وقد وجدها الطبيب الشرعى بالتجويف البطنى عند تشريح جثة المجنى عليها . ولما كان ذلك قد أدى مباشرة الى وفاة المجنى عليها فإنه يتعين إدانة المتهم طبقا للمادة ٢٣٨ من قانون العقوبات"(نقض جنائى ١٩٦٨/١/٨رقم ١٩٢٠-٢٧ق) .**

قد قضت محكمة جنح مصر المستأنفة بأن : " **.... وحيث أن الذى ثبت للمحكمة من التحقيق وأقوال المتهم بالبوليس وأجابته على أسئلة جناب الطبيب الشرعى أن المتوفاه عرضت على حضرة الدكتور اسماعيل بك صدقى قبل الوفاة وتكشف عليها ووجد عندها ضيقا فى الحوض ولم يتمكن من تحديد قياس الحوض بالضبط بسبب وجود امساك عندها فأعطاها مسهلا وطلب منها ان تحضر له فى الصباح بغير فطور لإعادة فحصها جيدا فحضرت وأعاد الكشف عليها وتأكد من ضيق الحوض فأخبر والدتها بذلك وأشار عليها بعدم توليدها بالمنزل إذ يتقرر إجراء العملية اللازمة لها وأفهمها أنه لو دعى لتوليدها بالمنزل لرفض ذلك وأن الأحسن هو البحث من الآن على مستشفى او منزل صحى والانفاق على توليدها وأنه بعد ذلك عرضت**

المتوفاة على المتهم وكان ذلك قبل الولادة بشهر تقريبا فتبين من الفحص أنها حامل فى الثامن وأن عندها زلال فى البول وأن وضع الجنين مستعرض فى البطن فنبه عليها بتعاطى اللبن فقط والمشى ساعتين كل يوم وطلب حضورها بعد ذلك لإعادة الكشف فحضرت له بعد عشرين يوما تقريبا فوجد أن الجنين لا يزال مستعرضا وعلم من المتوفاه أنها لاتتبع ما أشار عليها به ، فأكد عليها بضرورة اتباع ارشاداته المذكورة وإلا فلا لزوم لطلبه لأنه مصمم على عدم المجئ فى هذه الحالة . وقد دعى للولادة فى ١٩٢٥/١١/١٢الساعه الثامنه والربع صباحا فوجد أن المجنى بالقاعدة وجيب المياه متفجر وعنق الرحم مفتحة تسمح بدخول اليد والقاعدة منحشرة فى الحوض وحالة الدم جيدة والانقباضات الرحمية قوية ومتتابعة فعمل حقنة كافور للولادة لتقوية القلب وقد أمكنه فى الساعة الثالثة والنصف افرنكى صباحا أن ينزل الساقين والذراعين ثم أحس أن الرأس كبيرة واسوه حالة المجنى عليها اجتهد فى إخراج الجنين بواسطة الجذب لإنهاء الوضع لأن الدم كان ينزف واستمر على ذلك حتى الساعة الخامسة والنصف صباحا حيث انفصل الجذع عن الرأس التى بقيت داخل الرحم ثم حضر الدكتور ايلى الذى طلبه المتهم بعد أن ساءت الحالة فرأى هذا الأخير أن الحالة خطيرة جدا وأشار بنقل المجنى عليها للمستشفى وهناك توفيت والراس داخل الرحم قبل أن يعمل لها العملية. وقد تبين من التحقيق أيضا أن المتهم عندما رأى صعوبة فى إخراج الجنين طلب معونة زوج المتوفاة وخالتها فى جذب الجنين فأخذا يجذبانه معه وثبت أنه استعمل عنفا شديدا فى هذا الجذب حتى انفصلت الدماغ عن الجذع داخل الرحم ثم تبين أيضا أن المتوفاه كانت نزفت كثيرا حتى اغمى عليها وأن الدكتور لم يطلب استدعاء طبيب إلا للمعاونة بعد أن ساءت الحالة واغمى على المتوفاة مع أن أهلها استشاروه فى احضار طبيب آخر قبل أن تسوء الحالة لهذة الدرجة فرفض . وتبين أن المتهم كان يجذب ساقى الجنين وكان يستعمل الجفت وطلب من الزوج مساعدته فى استعماله بإحكام المسمار حتى لا يفلت وثبت من أقوال الدكتور ابلى تجار بمحضر البوليس (شاهد نفى) أنه عندما دعى للذهاب للوالدة طلب منه أخذ اللازم معه لإخراج الرأس فذهب وهناك اخبره المتهم أن الرأس كبيره وأنها بقيت فى داخل الرحم اثناء جذب الجنين وأخبره أن عددا ولكن لا يمكن إخراج الرأس بها لأن الرأس كبيرة ونظرا لأنه رأى الحالة خطيرة جدا أن الدكتور ايلى تجار أشار بنقل الوالدة للمستشفى فنقلت وتوقف هناك كما سبق بيانه . وحيث أنه يرى من الوقائع المتقدمة ومما ذكره جناب الطبيب الشرعى تفصيلا فى تقريره بمحضر الجلسة أن المتهم ارتكب عدة غلطات كانت سببا فى حصول نزيف تسببت عنه الوفاة وهى . أولا : عدم اتخاذه أى حيطه لمنع الخطر فى بادئ الأمر مع ما شاهده من حالة المتوفاه قبل الولادة بشهر ثم بعشرة أيام من وضع الجنين فى البطن بالحالة السابقة الذكر وضيق الحوض وكان الواجب عليه ان يتوقع تعسر الولادة وتفهيمه آل المتوفاة حقيقة الأمر والإشارة عليهم بضرورة إجراء الولادة بالمستشفى أو عمل الترتيب اللا زم إذ رأى أنهم صمموا على أن تكون الولادة بالمنزل كما حصل مع الدكتور ... ... لا أن يذهب و حده طمعا فى الأجر الذى اتفق عليه

ودون أن يتخذ أى حيطه حتى أنه أهمل فى أخذ العدد الكافية التى يمكن أن يحتاج أيها فى مثل هذه الحالة غير الاعتيادية كما هو ثابت من التحقيق وأقوال الدكتور ايلى تجار شاهد النفى بمحضر البوليس . ثانيا : أنه عندما باشر الولادة فعلا ووجد ان الحالة صعبة كما تقدم لم يبادر بإرسال الوالدة الى المستشفى أو طلب طبيبا آخر لمعونته فى الوقت المناسب قبل أن يستفحل الخطر مع أن آل المتوفاة عرضوا عليه ذلك فرفض ، ولم يطلب استدعاء طبيب آخر إلا بعد أن ساءت الحالة وحصل نزيف شديد واغمى على المتوفاة. ثالثا: الاستمرار فى جذب الجنين مدة من الزمن واستعمال العنف فى الجذب مع ما تبين من كبر حجم رأس الجنين ومع علم المتهم بوجود ضيق فى الحوض خصوصا بعد أن جرب أن طريقة الجذب لم تفده فى إنزال الرأس لوجود عائق ميكانيكى يمنع من مرور الرأس من الحوض فلا معنى لاستمرار الجذب بالكيفية المذكورة بعد ذلك مدة عشر دقائق أو ربع ساعة أو نصف ساعة مع وجود العائق المذكور ومع علم المتهم أن كل دقيقة تمر تؤثر على الوالدة وتقربها من الخطر شيئا فشيئا مع أن المسموح به أن الطبيب يستعمل طريقة الجذب لحد محدود بقدره الفنيون بمدة لا يصح أن تزيد على خمس دقائق ويقولون أنه بعد ذلك من المؤكد أن الجنين يموت . وفى هذه الأحوال تكون السرعة واجبة جدا ويجب على كل حال أن يكون الجذب فنيا بحيث يجذب الجنين فى اتجاه معين مع اتخاذ الحيطة لجعل الرأس تدخل فى الحوض بأقصر اقطارها فإذا ما اتخذ الطبيب هذه الإجراءات مرة ومع علمه بأن الحوض ضيق والرأس كبيرة فكان يجب عليه ان يوقف هذه الإجراءات ويتخذ غيرها وهى ثقب الراس بثاقب الرأس ليصغر حجمها ويسهل نزولها ... رابعا : أن طلب المتهم معاونة آل المتوفاة له فى جذب الجنين مع أن الجذب يجب أن يكون فنيا كما تقدم وما كان له أن يستعين بمثلهما فى هذا العمل الفنى الخطير وهما لا يدريان فيه شيئا . أما ما ذكره الدفاع بإلقاء مسئولية فصل الرأس عن الجسم على آل المتوفاة فلا يمكن الأخذ به لأن المتهم هو الذى طلب هذه المعاونة منهم فهو المسئول عن ذلك وما كان فى استطاعتهم فى هذا الوقت الحرج عدم معاونته فيما يطلب وكان الواجب يقضى عليه فى مثل هذه الحالة بسرعة طلب طبيب اخصائى لمعاونته فى هذا الأمر أو يأمر فورا بإرسال الوالدة للمستشفى كما أشار بذلك الدكتور ايلى بمجرد ان حضر ورأى الحالة سيئة . وحيث أنه لا شك أن كل هذه أخطأ جسيمة يجب ان يسأل المتهم عنها" (جنح مستأنف مصر – ١٩٢٧/١/٢ المجموعة الرسمية رقم ١١ –٢٨ص٢) .

وقد قضى بأن" الطبيب الذى يعمل عملية جراحية بعضد مريضة فينشأ عنها نزيف غزير يستدعى علاج خمسين يوما يكون قد ارتكب خطأ جسيما إذا اتضح أن حدوث النزيف تسبب عن قطع شرايين صغيرة فى محل العملية وعدم ربطها ثانية مع ان الاصول الطبية كانت تقضى بذلك ومن ثم يكون مسئولا جنائيا ومدنيا" (استئناف مصر – ١٩٠٤/٤/١٩ – الاستقلاق س٣ – ص١٠٥) .

إذا ما اعطى الطبيب المريض حقنة فى العرق فنتج عنها خراج بذراعه وتبين من أقوال الخبراء أن الخراج قديكون نجم إما عن إهمال الطبيب فى تنظيف الحقنة تنظيفا كافيا وتعقيمها كما يقضى بذلك الواجب ، وأهمل فى إدخال إبرة الحقنة فى العرق إدخالا محكما فتسرب من جراء ذلك جزء من مادة الطرطير خارج العرق مع أن واجب كل طبيب أن يجرى التجربة اللازمة كى يتأكد من دخول الابرة فى العرق تماما وهى أن يجذب الحقنة فإذا ظهر دم بها كان ذلك دليلا على نجاح الحقنة ، فأنه يكون مسئولا فى كل من الحالتين. (محكمة شفاء الجزيئة – مشار اليه فى رساله الدكتوراه للدكتور محمد فائق الجوهرى – ص٣٦٦) .

ثالثا : عدم الاحتراز

يكون الجراح مسئولا عندما يعالج مرضا فى حلق سيدة باجراء عملية جراحية خطيرة ترتب عليها قطع الشريان السبائى فأصيبت بنزيف انتهى الى وفاتها وذلك لانه لجأ الى عملية خطيرة لا لزوم لها فى منطقة تؤدى اقل حركة خاطئة فيها الى موت المريضة ، خصوصا وانها كانت مصابة بتهيج عصبى شديد كان يقتضى تأجيل العملية . وقد جازف باجراء العملية رغم كل ذلك ولغير ضرورة عاجلة فى الوقت الذى كان يمكن فيه ان يقتصر على بتر جزء من اللوزة ليس غير .

وطبيب أمراض النساء الذى يهمل فى القيام بالعلاج الوقائى اللازم اجراؤه عادة بالنسبة للاطفال حديثى الولادة وذلك بوضع نترات الفضة فى عينى الطفل يكون مسئولا عن الالتهابات الخطيرة التحدثت فى عينيه للاخلال بهذا الواجب مما ترتب عليه فقدان الطفل لبصره . ولايدرأ عنه المسئولية الادعاء بأن هذه الالتهابات كان سببها فى الاصل امراض ميكروبية اخذها الطفل عن والداته اذا ان هذا المرض يمكن اكتشافه بسهولة كما ان تحصين الطفل ضده بوضع نترات الفضة فى العينين يعتبر من الاحتياطات العادية الواجب اتخاذها .

- ومن التطبيقات العملية ما قضت به محكمة النقض المصرية بأن : حيث أنه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه والمكمل بالحكم المطعون فيه انه حصل واقعة الدعوى بما موجزء ان المجنى عليه مورث المطعون ضدهم) كان يعمل حدادا بشركة مصر للبترول (الطاعنة الاخرى) وفوجئ أثناء عمله بدخول جسم غريب فى عينيه اليسرى فأخرجه ، ولما توجه الى طبيب الشركه احاله الى الطاعن بوصفه اخصائيا فى الرمد تعاقدت معه الشركة على علاج العاملين بها ، وبعد ان اوقع الكشف الطبى عليه حقنه فى عينيه واجرى له جراحة فى عينيه معا ثم صرفه بعد ساعة من اجرائها وظل يتردد على الطاعن بسبب تورم عينيه ووجهه حوالى اربعين يوما للعلاج الى ان تحقق فيما بعد انه فقد ابصاره مع انه كان سليم البصر قبل الجراحة التى لم يستأذن الطاعن فى اجرائها ولم يجرى مخصوصا قبلها وقد تخلفت لديه بسبب الطاعن عاهة مستديمة وهى فقد بصره كلية وبعد أن عرض الحكم لبيان مختلف

التقارير الطبية الفنية المقدمة فى الدعوى واقوال واضعها اثبت ان المجنى عليه لم يكن فى حاجة الى الجراحة بالسرعة التى اجراها له الطاعن ، عول فى ثبوت خطأ الطاعن على ما اورده من تقرير اخصائى مصلحة الطب الشرعى الدموى من انه كان يتعين على الطاعن اجراء الفحوص الباطنية والمعملية اللازمة التى توجيبها الاصول الفنية للمريض قبل الجراحة ، وان اجراء الجراحة فى العين معا قد يعرض المريض الى مضاعفات اذا أصابت العينين معا بسبب بؤرة مستكنه او عدوى خارجية او اثناء الجراحة قد تفقدهما الابصار معا وهو ما حدث فى حالة المجنى عليه وان الجراحه لو اجريت على عين واحده فقط لامكن اتخاذ الاجراءات الواقيه ضد الحساسيه عند اجراء الجراحه على العين الاخرى ، ولما حدثت المضاعفات فى العينين معا مما ادى الى فقدهما الابصار كلية ، فضلا عن ان الطاعن لم يستبق المريض فى سريره لبضعة ايام بعد الجراحه واضاف الحكم ان الطاعن اخصائى فإنه يطالب ببذل عناية اكبر من التى يطالب بها غيره من الاطباء العموميين ويجب ان يتوخى غاية الحذر فى علاجه كما يبين من الحكم المطعون فيه ان المحكمة الاستئنافية بعد ان اخذت بأسباب الحكم المستأنف أضافت اليها ما أورده تقرير الطبي الشرعى الاخير تعليقا على – تقارير رؤساء اقسام الرمد فى جامعات اسكندرية وعين شمس واسيوط – الذين ندبتهم المحكمة من أن "المريض كان يشكو من حالة مرضية بعينيه هى اعتام بعدسة كل منهما مضاعف لحالة التهاب قيحى قديم (كتراكتا مضاعفة) وان هذه الحالة كانت تستلزم علاجا جراحيا لاستخراج العدستين – المعتمتين وقد قام المتهم باجراء العملية الجراحية اللازمة بعيادته الخاصة على العينين معا وفى جلسة واحدة دون ان يقوم بتحضير الحالة على الوجه الأكمل باجراء المزيد من التحاليل والابحاث المعملية اللازمة استبعاد الوجود بؤرة عفنه بالجسم وتأكدا من نظافة الملتحمة من الجراثيم الضارة ، اكتفاء بتحليل عينه من بول المريض عن السكر وقياس ضغط دمه علما بأن الاجراء الجراحى ما كان عاجلا فى الوقت الذى اجرى فيه وما كان ليضار لو استغرق فترة اجراء هذه الابحاث والتحليلات ثم سمح للمريض بمغادرة العيادة بعد الساعة من اجراء العملية دون ان يوفره له راحة بالفراش اكتفاء بثقته فى تأمين جرح العملية بالغرز اللازمة ، على ان الحالة قد تضاعفت بالتهاب قيحى داخل العينين أدى إلى ضمورها وفقد ابصارهما بصفه كلية على الرغم من محاولة تدارك الحالة المضاعفة بالعلاج المناسب وأن ما قام به المتهم على نحو ما سلف هى أمور يجيزها الفن الطبى ولا تعد كل منها على حده خطأ مهنيا من جانبه إلا أنه يتفق مع الخبراء الثلاثة السابق ندبهم فى أن اختيار المتهم لهذا الاسلوب العلاجى وقيامه باجراء العملية للمريض فى العينين معا فى جلسة واحدة تحت كل هذه الظروف دون اتخاذ الاحتياطات التامه لتأمين نتيجتها كان اختيارا وليد شعور زائد عن المألوف بالثقة بالنفس حجب عنه التزام الحيطة الواجبة التى تتناسب مع طبيعة الاسلوب الذى اختاره فى مثل هذه الحالات تأمينا لنتيجة العملية التى قصده المريض من اجلها وهى الحفاظ على نور من ابصاره وبذلك يكون قد

عرضة لحدوث المضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد الامر الذى انتهى الى فقد ابصارهما كلية وبذلك يكون المتهم مسئولا عن النتيجة التى انتهت اليها حالة المريض وهى فقد ابصاره لا بسبب خطأ علمى وانما كان نتيجة عدم تبصر شخصى منه وهو أمر معنوى تقديرى ليس له ميزان خاص ". لما كان ذلك . وكان من المقرر ان ايراد الحكم الاستئنافى اسبابا مكمله لأسباب حكم محكمة اول درجة – الذى اعتنقه – مقتضاه ان يأخذ بهذه الاسباب فيما لايتعارض مع الأسباب التى اضافها ، وكانت محكمة الموضوع – بما لها من سلطة فى تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبة جنائيا او مدنيا – وقد قررت ان الطاعن قد أخطأ بقيامه باجراء الجراحه فى العينين معا وفى وقت واحد مع عدم الحاجة أو الإسراع فى إجراء الجراحة وفى كل الظروف – والملابسات المشار اليها فى القارير الفنية – وهو اخصائى – دون اتخاذ الاحتياطات التامة كافة لتامين نتيجتها والتزام الحيطة الواجبة التى تتناسب وطبيعة الاسلوب الذى اختاره فعرض المريض بذلك – لحدوث المضاعفات السيئة فى العينين معا فى وقت واحد ، الامر الذى انتهى الى فقد ابصارهما بصفة كلية ، فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا ذلك انه من المقرر ان اباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للاصول العلمية المقررة ، فإذا فرط فى اتباع هذه الاصول او خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب تعمده الفعل ونتيجته او تقصيره وعدم تحرزه فى اداء عمله ، واذا كان يكفى للعقاب على جريمة الاصابة الخطأ ان تتوافر صورة واحدة من صور الخطأ التى اوردتها المادة ٢٤٤من قانون العقوبات ، فإن النفس على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص يكون غير سديد " (نقض جنائى١٩٧٣/٢/١١ – الطعن رقم ١٥٦٦ ٤٢ق) وبأن " حيث أن الحكم المطعون فيه فى سياق بيانه لواقعة الدعوى قد أورد العناصر التى يتوافر فيها ركن الخطأ فيما نسب الى الطاعن ، فقال أن المصاب عرض على المتهم الثانى المفتش للصحة فأثبت ان به اصابات من عقر كلب وظل يعالجه فترة ادعى بعدها انه شفى فى حين كانت تبدو منه حركات غريبة لاحظها اقارب المجنى عليه بعد خروجه من عيادة المتهم الثاثى فذهب خال المجنى عليه يرجوه فى ان يرسله لمستشفى الكلب لمعالجته فرفض الطاعن ، ثم ذكر الحكم ان الخطأ الذى وقع من الطاعن هو امتناعه عن ارسال المصاب الى مستشفى الكلب ليعطى المصل الواقى اخذا بما جاه بتقرير الطبيب الشرعى من ان الاصابات كما وصفت بتقرير الطبيب الكشاف تقع بالانف والجبهة مما كان يتحتم معه ارسال المصاب فورا لاجراء العلاج بالحقن دون انتظار ملاحظة الحيوان العاقر . وقال الحكم ان تصرف الطبيب على النحو الذى تصرف به كان سببا فى وفاة المصاب . وفيما أثبته الحكم من ذلك ما يدل على ان المحكمة قد استظهرت وقوع الخطأ من الطاعن الذى ادى الى وفاة المجنى عليه . لما كان ذلك وكانت المادة ٢٣٨ من قانون العقوبات التطبقتها المحكمة على جريمة الطاعن لاتستلزم توافر جميع مظاهر الخطأ الواردة بها . واذن فمتى كان

الحكم قد اثبت توافر عنصر الاهمال فى حق المتهم " مفتش الصحة "بعدم اتباعه ما يقضى به منشور وزارة الداخلية رقم ٢٣لسنة ١٩٢٧الذى يقضى بارسال المعقورين الى مستشفى الكلب ، ولوقوعه فى خطأ يتعين على كل طبيب ان يدركه ويراعيه بغض النظر عن تعليمات وزارة الصحة – فان ما يثيره الطاعن من عدم العلم بهذا المنشور لصدوره قبل التحاقه بالخدمة لايكون له اساس ، وذلك ان الطبيب الذى يعمل مفتشا للصحة يجب عليه ان يلم بكافة التعليمات الصادرة لامثاله وينفذها سواء أكانت قد صدرت قبل تعينية ، ام بعد ذلك " (نقض جنائى ١٩٥٣/١/٣ مجموعة احكام محكمة النقض ، س٤ ع٣ص١٣٣)

صــور الخطــأ الطبــى

أولا : الخطأ فى التشخيص

تبدأ جهود الطبيب فى علاج المريض بتشخيص المرض . وهذه المرحلة من مراحل العلاقة بين الطبيب والمريض أهم وأدق هذه المراحل جميعا ففيها يحاول الطبيب تعرف ماهية المرض ، ودرجته من الخطورة ، وتاريخه وتطوره مع جميع ما يؤثر فيه من ظروف المريض من حيث حالته الصحية العامة وسوابقه المرضية وأثر الوراثة فيه ثم يقرر بناء على ما تجمع لديه من كل ذلك نوع المرض الذى يشكوه المريض ودرجة تقدمه . ويحتاج الأمر من الطبيب على الأخص إذا كان يزور المريض للمرة الأولى ، ولم تكن سبقت له به معرفة . أن يعنى بفحصه وأن يتجنب التسرع أو الإهمال فى الفحص وأن يحاول أن يطبق معارفه وقواعد فنه تطبيقا صحيحا ، حتى يتفادى كل خطأ فى التشخيص ويجب عليه أن يحيط عمله بجميع الضمانات التى يصفها العلم والفن تحت تصرفه لابداء رأى أقرب ما يكون إلى الصواب ، وأبعد ما يكون عن الخطأ فيجب عليه أن يستعين بآراء الاخصائيين فى كل حالة يدق عليه فيها التشخيص كما يجب عليه أن يستعين بجميع الطرق العلمية للفحص كالتحاليل بأنواعها والفحص البكترولوجى ، والتصوير بالأشعة . كلما كان ذلك لازما للتثبت من الحالة وصحة التقدير ، وكان فى متناول يده فإذا اهمل ذلك وتسرع فى تكوين رأيه فإنه يكون مسئولا عن جميع الأضرار التى تترتب على خطئه فى التشخيص . (د/ محمد فايق الجوهرى – المرجع السابق – ص٣٩٤ وما بعدها) .

ومن المقرر الآن أن كل خطأ فى التشخيص مهما كان يسيرا يرتب مسئولية الطبيب مادام أنه لا يمكن أن يصدر من طبيب يقظ يمر بنفس الظروف التى كان يمر بها المتهم . (د/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص٥٦٧ وما بعدها) .

- وتثور المسئولية الطبية عند الخطأ فى التشخيص : **إذا كان الخطأ يشكل جهلا واضحا بالمبادئ الأولية للطب المتفق عليها من قبل الجميع والتى تعد الحد الأدنى الذى يتفق مع أصول المهنة الطبية**

1. **والغلط فى التشخيص لا يشكل بالضرورة خطأ طبيا ، فمثل هذا الغلط يمكن أن يثير مسئولية الطبيب إذا تم عن جهل جسيم بأوليات الطب أو عن إهمال فى الفحص كأن يتم بطريقة سطحية وسريعة أو غير كاملة .**
2. **إذا كان الغلط فى التشخيص غير مغتفر كما إذا كانت علامات وأعراض المرض من الظهور بحيث لا تفوت على طبيب مثل الذى قام بالتشخيص .**
3. **إذا كان الخطأ ينطوى على إهمال واضح من قبل الطبيب لا يتفق مع ما جرى عليه العمل فى مثل هذه الحالات . فعادة يقوم الطبيب – لمعرفة المرض – بكثير من التحريات حول الأعراض والحالة العامة والسوابق المرضية والتأثيرات الوراثية وشكوى المريض . وهو يستعمل فى ذلك جميع الوسائل التى**

يضعها العلم تحت تصرفه حتى يصل إلى معرفة الداء . فيسأل الطبيب إذا كان خطؤه فى التشخيص راجعا إلى عدم استعمال الوسائل العلمية الحديثة التى اتفق على استخدامها فى مثل هذه الأحوال كالسماعة والأشعة والفحص الميكروسكوبى . ولا يعفى الطبيب من المسئولية فى هذه الحالة إلا إذا كانت حالة المريض لا تسمح باستعمال الوسيلة المتبعة أو كانت الظروف الموجود بها المريض لا تؤهل لذلك كوجودة فى مكان منعزل .

وقد أدان القضاء الطبيب الذى أخطأ فى التشخيص بسبب عدم استعماله الأشعة والفحص الكهربائى إذ جرى العمل على استخدام مثل هذه الوسائل فى الحالة المعروضة .

٤. وإذا كان الخطأ فى التشخيص راجعا إلى استخدام الطبيب لوسائل مهجورة وطرق لم يعد معترفا بها علميا فى هذا المجال وأدانت المحاكم الطبيب بسبب استعماله طرق طبية قديمة مهجورة فى الكشف على سيدة حامل ، لاسيما وأن من شأن هذا الطريق الإضرار بالجنين .

٥. ويسأل الطبيب أيضا عن الخطأ فى التشخيص إذا كان راجعا إلى عدم استشارته لزملاء له أكثر تخصصا فى المسائل الأولية اللازمة حتى يتبين طبيعة الحالة المعروضة عليه – وكذلك إذا أصر على رأيه رغم تبينه من خلال آراء زملائه لطبيعة خطئه فى التشخيص وأدانت المحكمة الطبيب الذى سافر بعد إجرائه العملية وترك المريض فى رعاية زملاء له تبين لهم خطأ التشخيص وعند عودته لم يشاطر الزملاء رأيهم وأصر على تشخيصه رغم وضوح العلامات الظاهرة التى تشير إلى غير ذلك .

ومما تجدر الإشارة إليه أن التشخيص الطبى يعتبر من المسائل الفنية البحتة التى لا تستطيع المحكمة بنفسها أن تشق طريقها لإبداء رأى فيها دون الاستعانة بالخبير ، على أن رأى الخبير فى هذه الحالة يخضع لتقديرها . وهى إذ تأخذ به أو تطرحه يجب أن تستند إلى أدلة سائغة صحيحة وإلا كان حكمها باطلا .
(د/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق) .

ثانيا : رفض علاج المريض

بظهور الاتجاهات الحديثة فى نسبية الحقوق ووظيفتها الاجتماعية كان له أثر فعال فى تقييد تلك الحرية المطلقة للطبيب فهناك واجب إنسانى وأدبى على الطبيب تجاه المرضى والمجتمع الذى يحيا فيه تفرضه عليه اصول ومقتضيات المهنة

إلا أن هذا لا يعنى بوجود إلتزام على الطبيب بقبول علاج كل من الطبيب منه ذلك . بهذا الالتزام يتحدد بنطاق معين ، وفى ظروف معينة .

ويبدو هذا الالتزام واضحا فى الحالة التى يوجد فيها الطبيب فى مركز المحتكر ، بمعنى أنه فى الظروف القائمة لا يوجد سواء لإسعاف وعلاج مريض سواء أكان ذلك راجعا لمكان وزمان العمل أم للظروف الملحة التى وجد فيها المريض ، أم لطبيعة عمل الطبيب ، وذلك كوجود المريض فى مكان ناء ولم يكن هناك

سوى طبيب معين لإنقاذه أو علاجه او فى ساعه معينه من الزمان لا يوجد فيها غيره وكذلك وجود المريض فى حالة خطره تستدعى التدخل السريع والفورى من قبل الطبيب الحاضر او المتخصص . والطبيب الذى فى مصلحه حكوميه او مسشفى عام ليس له ان يرفض علاج احد المرضى الذين ينبغعليه علاجهم اى ممن يدخلون فى نطاق اختصاصه .ونفس الحكم بالنسبه للطبيب او المسشفى الخاص الذى يتعاقد مع رب العمل عل علاج العاملين فرفض الطبيب للعلاج هنا يثير مسؤليته التعاقديه .

وكما يسأل الطبيب عن عدم الاستجابه فى الظروف السابقه فانه يسأل كذلك فى حالة التأخير عن الحضور أو التدخل لانقاذ المريض ويقدر التأخير قاضى الموضوع على ضوء مدى ظروف الطبيب وارتباطه ومشاغله ومدى خطورة الحالة المعروضة أمامه وبصفة خاصة مدى حسن أو سوء نيته .

وتثور مسئولية الطبيب كذلك فى الحالات التى ينقطع فيها الطبيب عن معالجة المريض فى وقت غير لائق وبغير مسوغ قانونى وإن كان " هناك حالات يجد الطبيب لنفسه فيها مبررا لترك المريض ، فلو أن المريض أهمل فى اتباع تعليمات الطبيب أو تعمد عدم اتباعها ، أو لو أنه استعان بطبيب آخر خفية عن الطبيب الذى يعالجه مما يؤذى كرامة هذا الأخير ، أو لأنه امتنع عن دفع أجر الطبيب فى مواعيده لجاز للطبيب ترك علاجه ، بشرط هام هو ألا يكون فى ظرف غير لائق أى غير مناسب للمريض ، وإلا تحمل الطبيب مسئولية الترك أى ما ينشأ عنه من أضرار .

إلا أنه طبقا للقواعد العامة فإن الطبيب لا يفلت من المسئولية فى الحالات السابقة ، إلا إذا قام الدليل على وجود القوة القاهرة أو الحادث الفجائى كإستحالة الزيارة أو التأخير بسبب عطل فى المواصلات أو ظروف مرضية . كذلك إذا استطاع الطبيب أن يثبت أن حضوره لم يكن ليجدى المريض خطأ . وأخيرا فإنه لو ثبت أن أهل المريض يستطيعون طلب طبيب آخر فى حالة عدم حضور الطبيب المتخلف . (د/ محمد فائق – المرجع السابق – ص٣٨٨ وما بعدها) .

فلم يقبل القضاء الفرنسى إقامة مسئولية طبيب المستشفى لاخراجه طفل يسبب عدم وجود سرير عقب عملية جراحية رغم احتياجه لعمل كمادات وغيارات نظرا لأنه فى إمكان الأم للقيام بها أو اصطحابه إلى المستشفى لعملها .

ولكنه قبل مسئولية الطبيب الذى امتنع عن التدخل بمناسبة حالة وضع رغم إبلاغه بخطورة الحالة وبصعوبة الظروف المحيطة بها . (د/محمد حسين منصور – المرجع السابق – ص٢٦ وما بعدها) .

ثالثا : ترك المريض

لا شك فى ترك الطبيب لمريضه بعد قبوله علاجه إخلالا بعقد العلاج من جانبه وهو لا يجوز له مادام المريض فى حاجة إلى جهوده . ولا تنفى المسئولية عن الطبيب فى هذه الأحوال إلا إذا حالت بينه وبين ذلك قوة قاهرة كانقطاع المواصلات أو المرض .

وقد قررت محكمة فرنسية فى سنة ١٩٠٩ان الطبيب الذى يشرع فى معالجة المريض ، ثم يتركه ، يرتكب اهمالا يعرضه لفقد اتعابه اذا ترك مسكنه دون ان يترك عنوانه ، او يترك طبيبا آخر بدلا منه ، لانه طالما ان المريض فى حاجة اليه ، ولايصح ان ينقطع عن هذا العلاج فجأة.

غير ان هناك حالات يجد الطبيب لنفسه فيها مبررا لترك المريض ، كأن يهمل فى إتباع تعليماته او يستعين بطبيب اخر خفية عنه ، مما يعرض كرامته للأذى . او يمتنع عن دفع الاجر فى مواعيده .ففى مثل هذه الاحوال يجوز للطبيب ان يترك المريض ، بشرط ان لايكون الترك فى ظرف غير لائق اى غير مناسب للمريض والا تحمل الطبيب مسئولية ما ينشأ عن ذلك من اضرار .

وتشدد المحاكم بصدد مسئولية الطبيب ازاء المريض فى احول التخدير حيث يوجب عليه النيابه به حتى يضيق فى حالة عادية من الصحة . ولكن هناك أحوالا لا تنتهى فيها مسئولية الطبيب قبل المريض بمجرد الفحص أو الزيارة كما إذا دعى لإبداء الرأى بشأنه أو لمجرد إعطائه شهادة بحالته .

وقد نوهنا سابقا إلى حكم محكمة جنح الجيزة فى سنة ١٩٣٥ بصدد مسئولية الطبيب عن عدم وضع المريضة تحت ملاحظته فى عيادته والتردد عليها يوميا حيث تستدعى حالتها ذلك وأنه لا يخليه من هذه المسئولية أن تكون المريضة فقيرة ، لأن الطبيب كان يجب عليه أن يبحث هذه الوجهة قبل إجراء العملية لا بعدها فإما أن يقبل العلاج تحت مسئوليته ويؤدى واجبه فيها كاملا بما يعرض عليه ، وإما أن يرفض فيتحمل أهل المريضة المسئولية ويرسلونه إلى المستشفى أو يتركونه يموت ميتة أخرى لا مسئولية عليه فيها . (جنح الجيزة ١٩٣٥/١/٢٦ – المحاماه س١٥ القسم الثانى ٤٩١ – ص٢١٦) . (راجع فى تفصيل ما سبق د/ محمد فائق الجوهرى – المرجع السابق) .

رابعا : رفض المريض للعلاج

إذا كان رضاء المريض بالعلاج أو التدخل الطبى يعد أمرا ضروريا ، فإنه من الضرورى أن يكون لرفض المريض أثره القانونى على تحديد المسئولية الطبية ، إذ يعفى الطبيب من المسئولية . إذا رفض المريض صاحب الأهلية الكاملة أو الرضاء الصحيح التدخل الطبى .

ولكن يثور الشك حول مسئولية الطبيب عندما يكون تدخله ضروريا وتستدعيه حالة المريض ، فهنا يشترط القضاء لتخلص الطبيب من المسئولية إثبات رفض المريض كتابة لتدخله . إذ يسأل الطبيب عن الرحيل المبكر للمريض من المستشفى بعد إجراء العملية الجراحية ، وما ينتج عن ذلك من اضرار ، حيث كان ينبغى على الطبيب الحصول كتابة من المريض على ما يثبت رفضه للبقاء . (د/ محمد حسين منصور – المرجع السابق – ص٣٢ وما بعدها)

خامسا : رضاء المريض

نصت المادة ٦٠ عقوبات التى يستمد منها الطبيب الإباحة وعدم المسئولية عن بعض أعماله على أنه " لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة " . ويستلزم تطبيق هذا المبدأ توافر ثلاثة شروط : الشرط الأول : وجود ترخيص بمباشرة مهنة الطب . والشرط الثانى : رضاء المريض بالعلاج إما صراحة وإما ضمنا . والشرط الثالث : مراعاة أصول وقواعد المهنة وعدم ارتكاب خطأ عمدى أو غير عمدى . (د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص٣٦٤ وما بعدها) .

- وسنقتصر حديثا على الشرط الثانى موضوع البحث :

فعدم موافقة المريض على العلاج يهدم ركنا أساسيا وشرطا لازما لإنطباق نص المادة ٦٠ع على عمل الطبيب إذ لا يمكن القول بأن ذلك الحق مقرر بمقتضى القوانين واللوائح حال كون ما تضمنه مرهون بموافقة المريض على العلاج . ومن ثم يكون كل ما يجربه الطبيب بغير هذا الرضاء يكون عملا غير مشروع يستوجب مساءلته . (محمد خطاب وشفيق رزيق – المرجع السابق ص١٩٧) .

فإذا أعمل الطبيب مبضع الجراحة فى جسم إنسان لم يكن قد رضى بذلك ، اعتبرت الواقعة جريمة جرح عمد رغم وجود رخصة مزاولة الطب والجراحة . (د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص٣٦٩) .

ولذلك فإنه يجب على الطبيب بحسب الأصل – عدم الالتجاء إلى علاج المريض ، أو المساس بجسمه دون الحصول على رضائه سلفا . فهذا الرضاء يقتضيه احترام الحرية الشخصية للفرد إذ لكل إنسان حقوق مقدمة على جسمه لا يجوز المساس بها بغير رضائه ، وكل اعتداء على هذه الحقوق يرتب مسئولية على من ارتكبه ، ولقد كان الدافع إليه صالح المريض . ولكن الخلاف فى مدى تقيد الطبيب فى أعمال التطبيب والجراحة بهذا الشرط . (د/ أحمد فتحى سرور – د/ محمود محمود مصطفى)

ويرى البعض أن إعفاء الطبيب من المسئولين عن الإضرار التى يسببها لمريض فى مزاولته العادية لمهنته يرجع إلى وجود عقد يربط بينه وبين المريض يتعهد بمقتضاه الطبيب من جانبه بأن يقوم بعلاج المريض بما تقضى به الحكمة والأصول ، كما يقدم المريض من جانبه للطبيب أجرا عن تلك المهمة . فإذا نفذ الطبيب التزامه فى غير خطأ منه ولا تقصير فلا مسئولية عليه ، ولو ترتب على المعالجة ضرر بالمريض أساس الإعفاء من المسئولية فى العلاج للطبى يرجع إلى رضاء الشخص الذى أجرى له الطبيب العلاج أو العملية الجراحية . (د/ محمد فائق الجوهرى – المرجع السابق) ولكن رضاء المريض لايعنى اعفاء الطبيب من المسئولية بل انه يسأل طبقا للقواعد العامة عن الخطأالصادر منه اثناء العلاج او الجراحة ، فاذا بذل العناية المطلوبة ، لم يكن مسئولا عن الاضرار الناشئة من اجراء تدخله . (د/ محمد حسين منصور – المرجع السابق) .

وتزداد أهمية الحصول على رضاء المريض كلما كان العلاج أو الجراحة امرا ينطوى على كثير من المخاطر فقد شددت المحاكم مسئولية الطبيب الذى حقن المريض بمادة ينطوى استعمالها – بحسب

تعليمات الشركة التى تضعها على قدر من الخطورة مما يتطلب معه إلى جانب الحيطة أخذ رضاء المريض بذلك .

ومما يجدر ملاحظته أن التزام الطبيب بالحصول على موافقة المريض لا يقتصر على العلاج الذى يشير به فقط بل يجب على الطبيب أن يحيط المريض علما بكافة النتائج والمضاعفات التى قد تحدث بسبب ذلك العلاج ، ويحصل على موافقته بشأنها (د/ محمد فائق وشفيق رزيق – د/ رمسيس بهنام) .

- ممن يصدر الرضاء ؟

وينبغي – من حيث المبدأ – أن يصدر الرضاء من المريض نفسه – طالما أن حالته تسمح له بذلك وأن رضاءه يعقد به قانونا . (د/ محمد حسين منصور – المرجع السابق – ص٣٠) .

على أنه لا يلزم فى الرضاء أن يعبر عنه المريض صراحة بالقول أو بالكتابة بل يكفى أن يكون معبرا عنه ضمنا بأن يكون مستفادا من مسلك المريض .

وإن كان المريض غير أهل للتعبير عن رضائه أو كان فاقد الوعى ، فإنه يكفى أن يصدر الرضاء ممن له فى شأنه سلطة قانونية أو من أقرباء يفترض فيهم أنهم رعاية الطبيعيون . (د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص٣٦٩) .

- حالات لا يلزم فيها رضاء المريض : ويمكن الاستغناء عن رضاء المريض فى الحالات التى يكون فيها فى وضع لا يسمح له بإبداء ذلك الرضاء لكونه فى غيبوبة أو ناقص الأهلية أو عديمها فهنا يلزم رضاء ممثلية القانونيين أو أقربائه المقربين . (د/ محمد حسين منصور – المرجع السابق – ص٣٠) .

ولا يلزم الرضاء كذلك فى الوضع الذى تقتضى فيه حالة المريض التدخل السريع وعدم انتظار أخذ رأى ممثلين أو أقربائه كمن هو فى حادث . ويثور الأمر أيضا عند إجراء العمليات الجراحية حيث تقتضى الضرورة أحيانا إجراء عملية جراحية أخرى ملازمة ولا تحتمل الانتظار . (د/ محمد حسين منصور – المرجع السابق – ص٣٠) .

ولا يلزم أخيرا رضاء المريض فى الحالات التى يلزم القانون الطبيب فيها بالتدخل كإجراء التحقيق والتطعيم وحوادث العمل والفحوص العسكرية . (د/ محمد حسين منصور – السابق المرجع – ص٣١) .

- انعدام الرضاء وتكييف المسئولية : هل يكون الطبيب مسئولا إذا أغفل الحصول على رضاء المريض ، أو من يمثله ولم تكن ثمة ضرورة لتدخله ؟ وما نوع هذه المسئولية . هل هى عمدية أم غير عمدية ؟

بطبيعة الحال أن الطبيب الذى لا يحصل على رضاء المريض أو من يمثله حالة كونه فى غير حالة الضرورة يكون مسئولا . إما عن نوع المسئولية فقد ذهبت بعض المحاكم الفرنسية إلى أن عدم اهتمام الطبيب بالحصول على رضاء صحيح إهمال منه وعدم احتياط . ولكنه لا يكفى وحده أساسا للمسئولية الغير عمدية ،

بل يلزم أن يكون الضرر مسببا عن إهمال من نوع آخر فإذا أجريت عملية جراحية طبقا للأصول الفنية دون وقوع أى خطأ من الطبيب فلا مسئولية عليه مهما كان الضرر لأنه لم يكن نتيجة لعدم الرضاء .

وبعبارة أخرى لا تكون ثمة علاقة سببية بين الخطأ والضرر الذى حصل وهذا الرأى مؤدى إلى استبعاد رضاء المريض كشرط من شروط إباحة أعمال التطبيب والجراحة ، وهو ما لا يمكن التسليم به ، ولعل الصحيح أن مسئولية الطبيب عن خطئه فى الحصول على رضاء المريض مقدما مستقلة تمام عن المسئولية التى تنشأ بسبب الخطأ فى العلاج فعدم رضاء المريض يجعل علاج الطبيب عملا غير مشروع بداءة فيكون مسئولا عنه مسئولية عمدية كأى شخص عادى . (د/ رمسيس بهنام – د/ محمود محمود مصطفى) .

- كيفية إثبات رضاء المريض : قد يكون رضاء المريض بالعلاج الذى أشار به الطبيب ومضاعفاته ونتائجه ثابتا بالكتابة ، وهذا أقوى أنواع الإثبات . ولا يحتاج إلى شرح أو تفصيل .

وقد يكون الرضاء ضمنيا مستفادا من قرائن الأحوال والظروف التى تم فيها العلاج ، كطلب المريض من الأطباء تحويله إلى أخصائى ، فإن ذلك يعنى ضمنا قبول تدخل هذا الأخير وعلاجه وفى هذه الحالة يقع عبء الإثبات على عاتق المريض الذى يزعم أن الطبيب لم يحصل على موافقته .

وإثبات الرضاء فى مثل هذه الأحوال يخضع لتقدير قاض الموضوع بحسب الأدلة والقرائن المطروحة أمامه دون رقابة عليه من محكمة النقض ودون الاحتياج إلى أى خبير فنى أو الخوض فى مجادلات ونقاض علمى . (محمد خطاب وآخر – المرجع السابق) .

وقد قضى بأن " إذا ما افهم الطبيب المريضة بأنه سيعطيها حقنه فقط فقبلت تحت هذا التأثير واعطاها حقنة مخدرة وكشف عليها وهى تحت تأثير المخدر بمنظار فلما أفاقت وجدت الدم يسيل من رحمها ونقلت بسبب ذلك إلى المستشفى وظلت فيه زمنا أجريت لها فيه عملية تفريغ الرحم فإن ما قام به الطبيب يستوجب مساءلته لأنه إذا كان يجوز للطبيب فى مقامه بوظيفته المرخص له بها وفى سبيل المحافظة على صحة الناس اتخاذ ما يلزم من وسائل الطب بقصد العلاج فإن ذلك شروط بأن يرضى المريض بذلك رضاء غير مشوب وأن يمارس الطبيب عمله فى حدود قواعد المهنة الطبية ، فإذا ما خالفت هذه السنة فقد خرج عن قواعد المهنة الطبية وواجباته كطبيب ووجبت مساءلته . (جنايات الاسكندرية – قضية رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٣٨ – ١٩٤١/١١/٢٥) .

سادسا : أخطاء العلاج

بعد تشخيص المرض كمرحلة أولى يصف الطبيب الدواء ويحدد طريقة العلاج الملائمة ولا يلتزم الطبيب بنتيجة معينة كشفاء المريض ، ولكن كل ما عليه هو بذل العناية الواجبة فى اختيار الدواء الملائم للمريض بغية التوصل إلى شفائه أو تحسين حالته ما أمكن .

ولا يسأل الطبيب عن الطريقة التى يعالج بها مريضه إذا رآها أكثر موافقة للمريض ولمزاجه ، ولا يلتزم باتباع آراء الغالبية من الأطباء وله أن يطبق علاجا خاصا به شرط أن يكون العلاج مبنيا على أسس علمية سليمة ومعترفا بها لأنه يجب أن تترك للطبيب حرية التصرف حسب مهارته وتجاربه .

كما يجب على الطبيب أن يعطى علاجه دون تعريض المريض لخطر لا تدعو إليه الحاجة ولا يتناسب مع الفائدة المرجوة ما لم تكن حالة المريض ميئوسا منها .

ويجب عليه أيضا استشارة الاخصائيين إذا وجد نفسه إزاء حالة فوق مستوى علمه ، وإذا اشترك فى استشارة يجب عليه أن يتبع رأى الاخصائيين الذين شاركوه ، وعليه إخطار أهل المريض بالنتيجة وموافقته أو عدم موافقته على العلاج وإذا لم يوافق فله أن ينسحب أما إذا وافق فهو مسئول عن نتيجة العلاج ولا عبرة بالقول بأنه لم يكن موافقا عليه .

وعليه أن يطلب إرسال المريض إلى المستشفى إذا رأى أن حالته لا تسمح بعلاجه فى المنزل .

كما أن عليه الالتزام بمراعاة الحيطة فى وصف العلاج وضبط الجرع التى تتناسب مع حالة المريض وبنيته وسنه ومقاومته ودرجة احتماله للمواد التى يحتويها الدواء .

ويسأل الطبيب عن الخطأ فى العلاج إذا كان ذلك يدل على إهمال أو جهل بالمعارف الأولية والقواعد الأساسية للطب ، ويقع الجهل عادة من عدم اتباع القواعد المتفق عليها فى العلاج ، أو إعطاء جرعة أكبر أو أقل من اللازم لذا يجب على الأطباء التدقيق فى كتابة التذكرة الطبية والتأكد من أنها مطابقة للمرض ولحالة المريض مع الدقة فى بيان طريقة الاستعمال .

كما يسأل إذا أخطأ خطأ ضارا فى وصف الدواء سواء كان ذلك لنقض معارفه أو إهمالا منه .

كذلك يسأل الطبيب إذا أعطى المريض دواء من الأدوية المعروفة بسميتها نتيجة زيادة حساسية المريض لها ولم يبصر المريض بذلك وحدث للمريض تسمم نتيجتها ، وعلى الطبيب عند استعمالها مراقبة المريض عن كثب لتوجيهه ، مع الأمر بوقف العلاج إذا حدثت بوادر مضاعفات ولكنه لا مسئولية على الطبيب إذا هو زاد الجرعة زيادة فى تأثير الدواء طالما أنه لن تخرج فى ذاتها عن الحد المعقول وكان الضرر ناجما عن حساسية لدى المريض لم يكن للطبيب أن يثبته لها .

- التطبيقات العملية لأخطاء العلاج : يضم أرشيف مصلحة الطب الشرعى عددا كبيرا من قضايا الوفاة المفاجئة فور حقن البنسلين فى العضل ، والواقع أن البنسلين كان يعد بعد اكتشافه فى أواخر الأربعينات عقارا سحريا يشفى جميع الالتهابات وجهز للاستعمال فى وقت كان الطب فى أحوج ما يمكن إليه بسبب صعوبة علاج الالتهابات المختلفة التى لم يكن لها أى علاج إلا مركبات السلفا البسيطة البطيئة المفعول ، ولكن نجاحه فى العلاج لم يكن سهلا فقد كان الحقن بالنسلين يصطحب فى بعض الأحيان بصدمة

استهدافية تؤدى إلى الوفاة خلال دقائق بل إن هذه المضاعفة انتشرت إلى استعماله فى صورة مرهم للعين ثم إلى الممرضات اللائى يقمن بحقن المرضى بالبنسلين .

وفى الحالات الأولى من هذه المضاعفات كان يكتفى بالقول أن وفاة المريض من حساسية استهدافية لديه تجاه البنسلين دون التفكير فى مساءلة الطبيب الذى قام بالحقن على أساس أنه يتعذر علمه بوجودها أو احتمال حدوث المضاعفة مسبقا .

ثم اصبح الأطباء يقومون بعملية اختبار الحساسية للتأكد من وجودها لدى المريض من عدمه حماية لأنفسهم من مغبة حسبان خطأ منهم فى حالة وفاة المحقون ، ولم يعد فى الإمكان مساءلة طبيب قام بإجراء الاختبار حتى لو توفى المريض بسبب صدمة استهدافية كذلك أثير فى ذلك الوقت أن اختبار الحساسية نفسه قد يؤدى إلى صدمة استهدافية تؤدى إلى الوفاة .

وقد وصلت كثير من القضايا إلى النيابة والمحاكم ولكن مصيرها كان إلى الحفظ أو الحكم بغرامة وتعويض بسيط إلا فى حالة واحدة حكم فيها بحبس طبيب ثلاثة أشهر بعد أن حقن مريضة كبيرة السن بعد أن قام بعملية بسيطة لها . وتوفيت خلال دقائق من الحقنة وقد تأيد الحكم استئنافيا ولكنى لم أتابعه فى التقصى بعد ذلك رغم أنى كنت متأكدا أن نسبة الوفاة إلى البنسلين مشكوك فيها ، لأن السيدة كانت مسنة جدا واحتمال وفاتها طبيعيا كان أمرا واردا بسبب تقدمها فى السن كما أن الحقنة التى أعطيت لها كانت تحوى مادة البروكايين وهو عقار يمكن أن يؤدى إلى الوفاة نتيجة الحساسية وأنه مما لا يمكن التعرف على وجود حساسية من ناحية أى وسيلة من الوسائل .

ومن زمن طويل تحضرنى هذه الواقعة فقد كان هناك ممرضة تشكو آلاما شديدة نتيجة الطمث فأمر بإعطاء حقنة نوفالجين لها فى الوريد ، وبعدها توفيت ووضح من فحص الجثة أن الوافاة كانت نتيجة حساسية استهدافية لمادة النوفالجين لم يمكن للطبيب أن يتوقعها أو تفاديها وانتهى الأمر على ذلك ، وقد اتصل الطبيب بعد ذلك بالشركة التى أفادته بوضوح أن النوفالجين لا يمكن أن يؤدى إلى الصدمة الاستهدافية القاتلة ، وأن الحساية التى قتلت هذه الممرضة كانت تلوث الحقن بمادة البنسلين وليست نتيجة الحساسية للنوفالجين وقد رضى الطبيب بهذا الرأى ولكن الأيام أثبتت للطبيب أن للنوفالجين حساسية قد تؤدى إلى الوفاة وأن على الطبيب تحاشيها بعمل الاختبار المناسب أو سؤال المريض .

سابعا : أخطاء الجراحة

لا شك فى أن الجراحة أجل المهن الطبية للإنسانية وكان اعطاؤها لها كثيرا رغم خطرها ولذا احتاجت إلى مزيد من العناية أكثر مما تطلبه العلاجات العادية الأخرى الطبية ، فلا يحق للجراح أن يجرى جراحة إلا بعد تفكير عميق وبشرط أن تكون متاعب المريض غير محتملة أو منذرة بما هو أصعب أو أخطر

وأن تكون الجراحة وعلى الأخص إذا كانت دقيقة خطرة لازمة لإنقاذ الحياة لأن إنقاذ الحياة وإنقاذ المريض من آلامه وتعبه أمر نبيل حقا

ولابد قبل الجراحة من الحصول على رضا المريض بعد أن يكون على بينة بحقيقة وضعه وطبيعة العلاج المطلوب له وموافقته وقبوله العملية مع علمه بكل تفاصيلها وامكانياتها ومضاعفاتها المحتملة .

ولا مانع من حصول الطبيب على موافقة مكتوبة إذا رأى ذلك وخاصة فى حالات استئصال الأعضاء منعا لما قد يطرأ مستقبلا لتوضيح الأمور .

ولا تجرى العملية بدون رضا المريض إلا للضرورة وفى الحالات المستعجلة التى تقضى بإنقاذ حياة المريض الذى يكون فى وضع لا يسمح له بالتعبير عن الرضا وذلك كحالة الطبيب الذى يضطر أثناء جراحة للقيام بعملية أكثر خطورة مما توقع فى البداية .

وهنا يكون التعبير ممن يمثل المريض قانونا أو اقربائه وإلا تعرض الطبيب للمساءلة ومهمة الطبيب فى هذه الحالة أن يثبت حصوله على الرضا القانونى أو أن يثبت المريض تخلف رضاه ، وتزداد أهمية التزام الطبيب بإعلام المريض والحصول على رضاه إذا تطلب الأمر التدخل الجراحى وبصفة خاصة إذا انطوى ذلك على قدر من المجازفة والخطورة حيث يعتبر القضاء الطبيب مسئولا إذا كذب على المريض بالمبالغة فى وصف حالته لحمله على قبول عملية خطرة مكلفة .

كذلك لا يسأل الجراح إذا رفض إجراء عملية مشكوك فى نتائجها وإن كان عليه ألا ينكص عن إجراء عملية لمجرد أنها خطيرة طالما أن الحالة تستدعى ذلك ولا يسأل الجراح عن طريقة إجراء العملية طالما أنه مسلم بها علميا ، وإذا اتبع قواعد فنية ولم يحصل منه خطأ ما فلن يسأل مهما كانت نتيجة العملية كذلك لن يسأل إذا أهمل الاحتياطات التى يوجبها الفن بسبب السرعة أو الظروف الشاذة المصاحبة للعملية ، ويسأل الجراح إذا تجاهل أصول الفن الطبى ، كأن يهمل تنظيف جرح أو غسله وإزالة ما به من أجسام غريبة .

ويسأل الجراح إذا ترك شيئا فى جوف المريض بعد عملية بالبطن كغطاء أو قطعة من الشاش ولكن ذلك يخضع لشروط سوف نأتى إليها فيما بعد .

وفيما يختص بالجروح فعلى كل طبيب أن ينتبه إلى احتمال تلوث الجرح بالتيتانوس ولن يكلفه هذا شيئا ولكن قد يكلف المريض حياته وعندما يجد الطبيب نفسه إزاء جرح متسخ وخاصة من التلوث بالأرض فإنه يرتكب خطأ جسيما إذا لم يحقن المصاب بالمصل الواقى ضد التيتانوس ، ما لم يثبت أنه ليس فى طبيعته الأصلية ولا فى الظروف ما يحتم هذا الإجراء علما بأن الحقن بهذا المصل قد تكون له مضاعفات لا يسأل عنها الطبيب إذا رأى أن الحالة كانت تستدعى الحقن .

وفى حالات الكسور والخلع لا يسأل الطبيب إلا إذا أخطأ خطأ فادحا فى التشخيص أو أهمل فى العلاج ولكن لا مسئولية عليه من الأضرار التى تترتب على علاجه إذا لم يخطئ .

والقضاء المصرى أخذ بمثل هذه المبادئ منذ أدان طبيبا أجرى عملية بدون مرض ونشأ عنها نزيف بعد أن اتضح أن النزيف سببه شرايين قطعت لم يقم الطبيب بربطها مع أن الأصول الطبية كانت تقضى بذلك .

ويتبقى على الطبيب قبل إجراء عملية ما أن يقوم بفحص المريض الفحص الذى تستدعيه حالته وتقتضيه طبيعة الجراحة المزمع عملها على أن يشمل الفحص الحالة العامة للمريض مع التحاليل المعملية اللازمة للتأكد من سلامته وعدم وجود أى أمراض جانبية يمكن أن تؤثر على سلامته بعد التدخل الجراحى وبعد التخدير .

وعلى سبيل المثال فإن جميع الجراحين الآن سواء فى المدن والأقاليم فى حالات العمليات الكبرى والمتوسطة لابد لهم من عمل فحص باطنى لدى طبيب ، وفحص للقلب بالرسام الكهربائى . وتحليل للدم عن السكر والبولينا وغير ذلك حتى لا يتضح أثناء العملية أو بعدها أن المريض عنده حالة مرضية غير ظاهرة قد تؤثر على حياته أثناء العملية أو بعدها .

ومن أكثر الأخطاء شيوعا فى الجراحة ترك شاشة أو آلة جراحية بالبطن فقد اصيب مهندس بالاسكندرية فى الستينات من مصادمة سيارة ونقل إلى المستشفى وأجريت له عملية لاستكشاف البطن ووجد بعض كدمات بجدر الأمعاء ونزف داخلى بسيط من أوعية ، وعمل له ما لزم من العملية ثم أرسل بعد العملية إلى سريره وبعدها بدأ يشعر بآلام فى البطن مع ارتفاع فى درجة الحرارة واستمر علاجه بالدواء فترة حوالة أسبوعين دون جدوى وازدادت حالته سوءا ثم طلب أحد الأطباء عمل اشعة للبطن وتبين وجود جفت جراحى بجوار المعدة فأجريت له عملية ثانية لاستخراجه وتمت العملية واستخرج الجفت ، ولكن حالة المريض ساءت بعد العملية وانتهت الحالة بوفاته من شلل الأمعاء .

هذه حالة خطأ لا جدال فيها من جانب الجراح والحكيمة التى تساعده أثناء العملية لأن الحكيمة تحضر منضدة العمليات بعدد محدد من الأدوات الجراحية والفوط الجراحية تسلمها للطبيب لاستعمالها ، وبعد انتهاء العملية عليها أن تقوم بعد الأدوات وعدد الفوط التى أحضرتها وأن تراجع الطبيب إذا وجدت نقصا فيها ، وعلى الطبيب ألا يقفل جرح البطن إلا بعد أن تؤكد له الحكيمة ان جميع الآلات والفوط قد استعيدت .

ومثل هذه العملية تؤكد مسئولية الجراح إذا كانت العملية بسيطة وعدد الفوط والجفوت المستعملة قليلة .

وهناك عدد ضخم من الحالات التى حدث فيها ذلك وجميعها يسند الخطأ فيه إلى الجراح وحكيمة العمليات لأنهما يشتركان فيه .

ولكن الجراح يخلى من المسئولية إذا كانت العملية على درجة من الخطورة بحيث يتحتم إجراؤها بمنتهى السرعة أو إذا كانت من الصعوبة والجسامة بحيث يستدعى استعمال عددا كبيرا من الشاش بالعشرات مما يسهل معه عملية الخطأ فى عددها أو كانت حالة المريض قد تدهورت بالدرجة التى تستدعى إنهاء العملية فورا ومن ذلك فإن نسيان فوطة شاش فى البطن يمكن فى حالات خاصة عدم اعتباره خطأ لكن مجرد حادث جراحى لا يسأل عنه الجراح ولكن قبل اعتباره كذلك لإخلاء مسئوليته يجب أن يقوم الدليل على أن ترك الفوطة كان نتيجة ضرورة علاجية أو قوة قاهرة .

والفوطة التى تترك فى البطن بعد أى عملية ما تؤدى إلى التهاب موضعى وقد تؤدى إلى تقيح محدود داخل البطن ولكن الجسم قد يستطيع أن يحيطها بحوصلة من الأنسجة الليفية الملتهبة ، وقد تستمر داخل البطن فترات شهور أو أكثر وقد كان لى الحظ أخيرا بمتابعة حادثة حالة حدثت سنة ١٩٤٢ لسيدة بعد عملية بالرحم وتركت فيها فوطة كبيرة استمرت فى بطنها سنة وشهرا وكانت تعانى أثناءها من آلام بالبطن أو نوبات إسهال أو قئ حتى خرجت ذاتيا عن طريق الشرج .

وهذا مما يجعل من يتهم بترك فوطة فى البطن بعد عملية البطن أن يدفع بأن الفوطة متروكة من عملية سابقة إذا كانت العملية السابقة قد تمت خلال عام سابق أو نحو ذلك ، ومن المتعذر أن يثبت أن العملية السابقة لم يتبعها آلام أو مغص أو اضطرابات بالبطن ، وأن الاضطرابات لم تبدأ إلا بعد العملية الثانية التى انتابها المغص ، وذلك حتى يثبت أن السبب وجود الفوطة فى البطن .

وقد أخطأ طبيب متخصص بالأنف والأذن والحنجرة حديث التخصص قام بإجراء عملية استئصال اللوزتين لطفل وقام بحشو بلعوم الطفل بقطعة من الشاش لمنع تسرب الدماء الخارجة من الجراحة ونزولها إلى المرئ والقصبة الهوائية وبعد إنتهاء العملية نسى إزالة الحشو الذى وضعه فى حنجرة المريض وأدى إلى وفاته اختناقا ، ولم تكن هناك أى عيوب فى تحضير المريض أو التخدير وجميع مقومات التداخل ولكن ترك هذه الشاشة كان خطأ واضحا ، وقد حاول الطبيب إثبات أن الشاشة تشبعت بالدم بحيث أصبح لونها يضاهى لون الغشاء المخاطى للبلعوم . وقد أخذ الطب الشرعى بعذره واعتبر خطأه خطأ لا يرقى إلى مرتبة الخطأ المهنى .

ثامنا : أخطاء التوليد وأمراض النساء

إن مضاعفات التوليد كثيرة جدا ويرجع ذلك إلى تعهد التوليد إلى الدايات والقابلات رغم ضآلة معلوماتهن الطبية بل أكثر من ٧٥% من الولادات فى مصر تتم عن طريقهن وفى المنازل القروية ويؤدى ذلك إلى كوارث لا يكلفها القانون .

وفن أمراض النساء شأنه فى ذلك شأن أى فن طبى يتعرض لنفس القواعد التى تتعرض لها باقى القوانين الطبية من ناحية التشخيص والعلاج والإجراءات الجراحية ومن النادر تعرض طبيب أمراض النساء للخطأ فى العلاج الدوائى والتشخيص ولكن معظم الخطأ يكمن فى العمليات الجراحية وخاصة فى عمليات

الكحت نتيجة الاضطرابات فى عملية الطمث أو فى عمليات تفريغ متحصلات الرحم الحامل فى حالات الإجهاض ، وفى هذه الحالات يكمن الخطر فى عمليات التفريغ وما قد يحدث عنها من نزيف أو ثقب للرحم وقد عرضت على مصلحة الطب الشرعى مئات من قضايا المسئولية فى حالات عن انثقاب الرحم فى عمليات الكحت والتفريغ قد يحدث حتى فى اليد المدربة بسبب رخاوة جدار الرحم ، وخاصة فى حالات الحمل وقد كان مجالا لحفظ المئات من هذه القضايا على أساس أنه مادام الأخصائى قد يخطئ فلا جناح فى إعفاء الطبيب الحديث من ذلك وبالرغم من ذلك فقد تحتم إثبات الخطأ على بعض الأطباء الذين لم يثبت فقط ضدهم هذا الخطأ بل تمادوا فيه بقطع الأمعاء أو تسلخها أو غير ذلك من الأخطاء غير المعقولة .

أما عن أخطاء الولادة فهى كثيرة جدا . فمن المتعارف عليه أن الحمل يبدأ البويضة بواسطة الحيوان المنوى للرجل ومن ذلك يبدأ نمو الجنين داخل الرحم ثم تتكون بعد ذلك المشيمة التى تتصل بالرحم ويتصل بها الجنين عن طريق الحبل السرى وهذه المشيمة هى التى تزود الجنين بكل متطلبات غذائه وحياته والتخلص من فضلاته بينما هو يعيش حتى يأون إلى ميلاده .

وتشخيص الحمل يتم عن التاريخ الحيضى للأنثى وعن طريق الفحص المهبلى وعن طريق الفحوص المعملية التى أصبحت تؤدى إلى تشخيص حدوث الحمل بعد أيام من حدوثه والأشعة العادية وفوق الصوتية التى أصبحت توفر تشخيص كل ما يمكن أن يطلبه طبيب الولادة من معلومات عن الحمل والجنين.

وقد تنتاب الحامل قبل الولادة بعض المضاعفات ، ومنها الإجهاض الذى قد ينهى الحمل أو يمكن علاجه فيبقى ثم يأتى قئ الحمل وتلف الكبد وانقلاب الرحم الحامل والمول الحوصلى وتسمم الحمل وأمراض المشيمة والأغشية وغير ذلك .

كذلك من مضاعفات الحمل – الحمل خارج الرحم .

كذلك فهناك العديد من الأمراض التى قد تكون موجودة أثناء الحمل وتشمل الحميات والدرن وأمراض القلب والصدر والكلى وأمراض الدم والسكر وأمراض الجهاز العصبى والزائدة الدودية وأورام الجهاز التناسلى .

ثم يأتى الوقت المحدد للولادة فتبدأ وتستمر تدرجيا حتى ينتهى بخروج الجنين من الرحم ثم يعقب ذلك نزول المشيمة وانتهاء الوضع على ذلك والولادة يمكن أن تتم تحت إشراف داية أو قابلة أو طبيب مادامت عادية دون تداخل فعلى منهم ، وقد يعمد الأطباء إلى إعطاء المريضة عناصر التخدير المختلفة ليقلل آلامها أو تنشيط انقباضات الرحم فى حالة تكاسلها .

ويجب على الداية أو القابلة أو الطبيب بعد ذلك أن تلازم الوالدة فترة لا تقل عن ساعة بعد الولادة للاطمئنان على سلامتها وعلى سلامة المولود .

على أن الولادة قد تأخذ طريقا خاطئا لعدم نزول الجنين فى الوضع الطبيعى وفى حالة الولادة لتوأمين وحالات سقوط الحمل السرى وحالات ضيق الحوض بأنواعه المختلفة

كما قد تكون الولادة غير طبيعية بسبب أورام الرحم والمبيضين وتصلب عنق الرحم وتصلب العجان أو اضطرابات انقباض الرحم واسنداد الولادة بجميع اسبابه .

بل ذلك إصابات الولادة وأهمها تمزق الرحم والمهبل والفرج والعجان وانقلاب الرحم والنزيف ما قبل الولادة والنزيف العرضى والتصاق المشيمة والنزيف بعد الولادة .

لكل هذا فإنه وإن كان من الممكن السماح للقابلات والأطباء حديثى التخرج بممارسة الولادة العادية إلا أن ظهور أى مضاعفة تهدد الحمل أو الولادة يجب أن تحول فورا للأخصائى القادر على علاجها فى أقرب مستشفى وقيام الداية أو القابلة بعلاجها يعتبر خطأ منها تسأل عنه كذلك يجب على الطبيب الممارس غير الأخصائى أن يرسل هذه الحالات إلى المسشتفى ما لم تكن أحوال الضرورة أقصى وأسرع منه .

وبعد إنتشار الوحدات الصحية فى جميع أنحاء القطر يجب على الحامل أن توالى حملها فى هذه الوحدات لاكتشاف كل ما يمكن من انحرافات فى حالة الحمل قبل وصول الحامل إلى موعد الولادة لتصحيحها وعلاجها فى الوقت المناسب وعند حصول الولادة لا مانع من قيام الداية أو القابلة أو حكيمة الوحدة من القيام بعملية التوليد طالما أنه ليس هناك موانع تحول دون ذلك أما إذا اتضح وجود انحرافات فى حالة الحمل مثل ضيق الحوض أو وجود سكر أو زلال أو مرض فى القلب فلابد من إحالة الحامل إلى المختصين وتوليدها بمعرفتهم وكل من يحاول غير ذلك يتعرض لمسئولية الخطأ الطبى .

كذلك فإن التوليد فى المنزل أمر طبيعى جدا فى مصر ولا غبار عليه ، ولكن بالنسبة للحالات التى لا توجد فيها ما قد يؤثر على الولادة الطبيعية .

والغالبية من حالات أخطاء التوليد التى تصل إلى مصلحة الطب الشرعى هى حالات تعسر الولادة التى تسبب تمزق الرحم وحالات إساءة استعمال جفت الولادة فى الحالات التى لا يجوز استعماله فيها أو الحالات التى يكون استعماله فيها على جانب كبير من الصعوبة . ولابد فى هذه الحالة من النقص الدقيق ومعرفة دوافع الطبيب للقيام بالعملية ومدى ما كان يمكنه الاستفادة منه من وسائل للعلاج والعوامل التى كانت تعوقه دون ذلك

ويحضرنى فى هذا المقام قصة طبيب حديث التخرج كان يعمل طبيبا مقيما بأحد المستشفيات المركزية واستدعى لحالة ولادة عسرة وارتأى استعمال الجفت فيها رغم قلة خبرته فى هذا المجال مما أدى إلى إصابة الجنين ووفاته وإصابة الأم بتمزق فى الرحم استدعى نقلها إلى المستشفى حيث أجريت لها عملية لاستكمال الولادة وخياطة الرحم الممزق . وقد حكمت المحكمة عليه بالحبس ستة شهور وتأيد الحكم استئنافيا .

وتحديد مسئولية الطبيب فى حالات التوليد وإصابة الجنين أو وفاته وإصابة الحامل أو وفاتها أمر عسير جدا ويتطلب استقصاء كل دقيقة فى الحالة للوصل إلى الرأى السليم .

وكل ما يمكن أن يسديه طبيب قديم إلى زملائه الصغار ناقصى الخبرة ألا يجعلوا الكسب المادى أو محاولة الظهور مقصدهم بل يجب أن يكون صالح الحامل والمولود نصب أعينهم ، وأن يكون ذلك جليا فى أعينهم وإذا كان ذلك قد يفقدهم قروشا فإن سوف يكسبهم حمدا ويحول دون تعرضهم لمسئولية قد تخسرهم آلاف الجنيهات فضلا عن سوء السمعة والخسران المعنوى والمادى .

تاسعا : أخطاء الأشعة

الأشعة من الاكتشافات الهامة فى علم الطب ، فالأشعة السينية التى اكتشفت فى اواخر القرن التاسع عشر قفزت بامكانيات الاطباء فى التشخيص الى اكثر من ضعف ما تسمح بة امكانياتهم العادية دون اشعة كما ان استعمالها فى العلاج كان لة دور كبير فى تحسين قدرة الاطباء على علاج المرضى أمراض معينة خاصة امراض الجلد والعظام والاورام

على ان استعمال الاشعة فى العلاج يجب ان يتم بحذر وعناية شديدة ولايلجأ إليها إلا فى حالة عدم جدوى استعمال علاجات اخرى تقليدية .

كذلك فان الفحص بالاشعة يؤدى الى مضاعفات فى حالة الاسراف فية دون مبرر .

كذلك قد يحدث مضاعفات اخرى كثيرة بسبب عدم صلاحية الجهاز المستعمل

وقد أدانت المحاكم اطباء عديدين فى حالات الحروق الناتجة عن الاشعة من وضع المريض فى وضع خاطىء تحت جهاز الاشعة ومن استعمال اجهزة قديمة غير صالحة او من الخطأ فى تقدير الجرعة او إطالة مدة التعرض للاشعاع .

وقد تسنى لى خلال فترة الستينيات الاطلاع على حالتين من حالات المسئولية عن العلاج بالاشعة .

أولهما لسيدة فى الخامسة والثلاثين من عمرها ظهر ورم فى ثديها وقام على علاجها اثنان من اكبر اساتذة الطب فى الاشعة والجراحة وبعد استئصال الورم ارسل للفحص الباثولوجى لدى اثنين من اساتذتة فقررا ان الورم خبيث واعطيت علاجا بالاشعاع وأدى الاشعاع الى تقرحات شديدة بجلد الصدر ونزيف ثانوى بالابط من الاوعية الدموية بالابط ادى الى غرغرينا بالطرف العلوى الايمن مما يتطلب بتره ، وكانت النتيجة مهولة جدا وخاصة بعد ان ارسلت المريضة الورم المستأصل الى الخارج لفحصة بمعرفة اخصائى فى الاورام فأرسل لها تقريرا بأن الورم ليس ورما ولكنة درن بالثدى وأقامت السيدة هذه القضية مطالبة عقاب الاطباء للخطأ مع طلب تعويض كبير عما أصابها من اضرار ولكن بعد استعراض ما قام به الاطباء أنه لا يمكن نسبة أى خطأ أو إهمال الى أى منهم لانهم قاموا بواجباتهم على وجه سليم وما حدث من مضاعفات بعد ذلك كان خارجا عن إرادتهم ويعتبر من قبيل سوء الحظ الشديد فى حالتها .

والحالة الثانية حالة عامل كبير السن شكا من آلام شديد بظهرة وبعمل اشعة عادية لة تبين ان عندة زوائد بالعمود الفقرى وتآكلها فى الغضاريف وقد اعطى العلاج الدوائى اللازم لفترة طويلة دون جدوى ثم ارتأى الطبيب المعالج علاجه بجلسات الاشعة العلاجية وارسل الى المستشفى حيث وضع له برامج جلسات لفترات محدده ولعدد ١٢جلسة وبعد انتهائها فوجئ المريض بظهور قرحة فى ظهره استمرت دون تحسن لسنوات وقد تقدم المريض بشكوى ضد طبيب قسم الاشعة بالمستشفى على اساس ان ممرضة القسم كانت تتركه تحت جهاز الاشعة لفترات تجاوز الفترات المقررة له ولكنه لم يمكن إثبات ذلك ورفضت مصلحة الطب الشرعى مساءلة الطبيب على أساس أنه لم يصدر عنه خطأ يستوجب المساءلة وقد ايدها فى ذلك استاذ الاشعة بكلية الطب الذى قرر أن القرحة يمكن ان تكون نتيجة حساسية لدى المريض تجاه الاشعة .

هذا من ناحية الاشعة العلاجية ومن ناحية الاشعة التشخيصية فتلزم الدقة فى قراءتها فقد قضت محكمة بأن عدم اكتشاف وجود كسر فى صورة الاشعة لا يمكن ان يحل إلا على أحد أمرين كلاهما يوجب للمساءلة وهما الاهمال والافتقار الى الخبرة الفنية المتطلبة فى الاخصائى وكذلك يسأل من يفسر الاشعة تفسيرا يختلف بوضوح عن الواقع لان تكوينه العملى ودقة تخصصه لايتفقان مع الوقوع فى مثل هذا الخطأ ولنفس السبب لايسأل غير الاخصائى اذا لم يتمكن من التعرف على وجود كسر بالاشعة .

عاشرا : أخطاء التخدير

التخدير من النعم التى أفاضها الله على عباده فقد أعان التخدير على منع الشعور بالألم فى الكشف على الاجزاء المؤلمة من الجسم وعلى تسهيل علاج الكسور دون ألم وعلى اجراء العمليات التى تحتاج سكوتا عاما من المريض وعلى التوليد دون ألم راحة للحامل والوليد واذا كانت تحدث فيه اضرار احيانا رغم العناية الفائقة الا ان ذلك لم يمنع من انتشاره بصورة هائلة فى جميع فروع الطب .

والتخدير اما ان يكون موضعيا عن طريق الحقن الموضعى الذى يستعمل عند الجراحات البسيطة جدا وعمليات العين وهذا التخدير يمكن ان يقوم به الجراح نفسه دون الاستعانة بأخصائى فى التخدير وان كان اطباء العيون قد اقتنعوا اخيرا ان وجود اخصائى للتخدير بجوارهم اثناء العملية تحت المخدر الموضعى يساعدهم كثيرا على التفرغ للعملية وترك مراقبة حالة المريض لاخصائى التخدير .

وهناك التخدير النخاعى ومن الممكن ان يقوم به أى اخصائى فى الجراحة دون وجود طبيب تخدير اذا كان يحسنه ، ولكنه بعد ذلك سوف يبقى موزع الفكر بين حالة المريض والعملية ولذا يفضل الجراحون ان يقوم ايضا احد اخصائى التخدير باجرائه ويقوم بعد ذلك على مراقبة حالة المريض ويتحمل نتيجة ما قد يطرأ من مضاعفات نتيجة التخدير النخاعى وهى كثيرة .

وهناك النوعية الاخيرة من التخدير ، وهما التخدير الوريدى والتخدير الاستنشاقى ووجود طبيب للتخدير اثناءهما امر واجب لامناص منه .

وعلى الجراح او اخصائى التخدير فحص المريض قبل التخدير لمعرفة حالة قلبه ومدى احتماله للمخدر مع التأكد من خلو معدته من الطعام.

ورغم انه حتى ازمان قريبة كان يعد من الحكمة ان يقوم الطبيب الجراح بتخدير المريض تخديرا عاما عن طريق الاستنشاق ثم يجرى له عملية بسيطة كاستئصال اللوزتين الا ان ذلك قد اصبح فى يومنا هذا امرا مستحيلا .

وقد عاصرت قضية من هذا النوع فى الستينات اتهم فيها طبيب اخصائى فى امراض الانف والاذن والحنجرة بالتسبب فى وفاة مريض فى عيادته بعد اجراء عملية استئصال اللوزتين ، وكان المريض يعانى من ضيق فى صمامات القلب والتهاب مزمن باللوزتين وارتأى الطبيب اجراء عملية استئصال اللوزتين لة بعيادتة وبعد تحقينة قام بتخديرة بنفسة بجهاز حديث للتخدير فى عيادتة ، اجرى العملية لة وتركة فى العيادة وانصرف ، وبعد ساعتين ذهب ممرض الى منزل الطبيب واخطرة ان حالة المريض سيئة فعاد الى العيادة ووجدة قد توفى ، واثبت التشريح ان الوفاة بسبب أو زيما رئوية حادة .وقد ادانتة مصلحة الطب الشرعى على اساس قيامه بالتخدير دون اخصائى مختص وتركه المريض بلا رعاية بعد العملية وعلى اساس هذا حكمت محكمة أول درجة بإدانته ، ولكن فى الاستئناف استطاع ان يحظى بشهادة من بعض اساتذة الطب بأن قيامه بالتخدير بنفسه ليس فيه سابقة خطأ لانه خبير بذلك بسب قيامه بالتخدير وبالعملية فى نفس الوقت طول حياته ومن طبيعة عمله كأخصائى فى امراض الانف والاذن والحنجرة لاتشابك كثيرا مع اعمال التخدير ، وان الوفاة لم تكن بسبب العملية او التخدير ولكن نتيجة الحالة المرضية الموجودة بقلب المريض وبناء على ذلك حكمت المحكمة ببراءته ورفض الدعوى المدنية .

وأخطار التخدير الموضعى تنقسم الى قسمين او لهما تجاوز الجرعة الدوائية المفروضة وهو امر كثير الحدوث ويعد خطأ من جانب الطبيب القائم بعملية الحقن يسأل عنه اذا امكن اثباته .

أما الاعراض التى تحدث نتيجة الجرعات من المخدر الموضعى على الجهاز العصبى والجهاز الدورى والحساسية الاستهدافية والاثار الموضعية الناشئة عن الحساسية للمخدر فلا يسأل عنها الطبيب لانه لايمكن التكهن بحصولها مسبقا او تلافيها .

أما التخدير النخاعى فهو كثير المضاعفات ومن اولها كسر الابرة اثناء اعطائها فى النخاع وما لم تكن الابرة قديمة او صدئة فلا مجال لمساءلة الطبيب عن ذلك .

وبعد ذلك يأتى اهم مضاعفات الحقن النخاعى وهو انخفاض الضغط ورغم انه يمكن ان يسأل عنه الطبيب إلا أنه يجب أن ينتبه الى حدوثه بوجود اخصائى التخدير ليدرا اخطاره وخطره على الحياة فهو السبب الاساسى للوفاة من هذا النوع من التخدير واذا كان الطبيب قد تنبه الى حصوله وعالجه بالطرق المناسبة فلا جناح عليه اذا مات المريض .

وهناك بعد ذلك بعض المضاعفات التلاقيمة لها من الناحية الطبية الشرعية حيث لاتكون موضوع مساءلة وهى الصداع وشلل العصب السادس المجنى .

وأخيرا تأتى مضاعفات العمود الفقرى والسحايا والحبل الشوكى نتيجة الحقن النخاعى ، فإن العقاقير التى تحقن فى النخاع قد تحدث اثرا ساما فى المسافة تحت العنكبوتية ما يؤثر على السحايا واعصاب والخلايا العصبية بالحبل الشوكى القريبة من موضع الحقن ، وقد يؤدى ذلك الى شلل بالاعصاب يؤدى الى عجز للمريض ولكن قبل ان يؤكد ذلك يجب ان تراجع حالة المريض حيث قد تكون حالة هؤلاء المرضى راجعة الى اسباب اخرى غير التخدير ، وهذه المضاعفات كثيرة جدا ولكن لايسأل عنها الطبيب لعدم امكان توقعها او تلافيها فلا يعد مسئولا عنها .

ومن المضاعفات المحتملة فى حالات التخدير النخاعى الالتهاب السحائى القيحى وهو غير التهاب السحائى العقيم الذى يحدث نتيجة الاثر السام لعقاقير التخدير والذى لايسأل عنه الطبيب فالالتهاب القيحى يعنى تسلل الميكروبات الى موضع الحقن النخاعى وهذا النوع من الالتهاب هو ما يجب ان يعطى اهمية بالغة لانه كما يمكن ان يحدث نتيجة عدم تعقيم حقنة النخاع بالدرجة الكافية الا انه قد يحدث رغم تعقيمها فقد ثبت حصول هذه المضاعفة بعد الحقن النخاعى بالبنسلين وهو امر حدوثه غير معقول كما ثبت ان بعض الحالات كانت نتيجة ميكروب فى محلول الملح المعد الذى تغسل فيه بعض الحقن بعد تعقيمها بسبب تلوثها بنوع خاص من الميكروبات اشتهر بالتكاثر فى السوائل المعقمة .

ولكن استعمال التخدير النخاعى فى المرضى الذين يعانون تقيحا خاصة قرب مكان الحقن يمكن ان يؤدى الى هذه المضاعفة ويجب منعه كما ان هناك ما يثبت ان من يعانون من تسمم ميكروبى عفن فى الدم يتعرضون لنفس هذه المضاعفة ان حدثت لاحتمال حصولها نتيجة خطأ يستوجب المساءلة ، كذلك يمكن ان تحدث نفس هذه المضاعفة خارج السحايا ولنفس الاسباب السابقة وبنفس القواعد .

ومن المضاعفات المحتملة للتخدير النخاعى اصابة الغضاريف بين الفقرات فى مكان الحقن ، وهذه المضاعفة كثيرة الحصول جدا بسبب دخول الحقنة التجويف النخاعى وتجاوزه الى موضع الغضاريف الفقرية واصابتها بالتهاب غير قيحى ، مما يؤدى الى ضمور الغضروف وحصول زوائد تؤدى الى الم شديد قد يؤدى الى اعراض عصبية فى الاطفال ، والسبب واضح فى هذه الحالات وهو اختراق الابرة للغضروف او للرباط المحيط به .

وقد ثبت ان حدوث هذه المضاعفة يتحسن بتحسن الطريقة المستعملة للحقن خاصة بعد استعمال حقن اقل سمكا مما كان يستعمل من قبل .

أما باقى المضاعفات للحقن النخاعى مثل النزيف فلا يسأل عنه طبيب التخدير لعدم امكان تلافيه إن حدث .

أما التسلل الصاعد بعد هذا النوع من التخدير فلا مجال لحسابه من مضاعفات هذا النوع من التخدير لانه غالبا ما يكون نتيجة عدوى فيروسية لاعلاقة للتخدير بها

وأخيرا تأتى الى مضاعفات التخدير الوريدى والاستنشاقى والاثار السامة الناجمة عن مرخيات العضلات التى تستعمل فى التخدير المساعده فى الجراحة .

فأما عن التخدير الوريدى فلا يسأل الطبيب الا عن الخطأ فى الجرعة أو اعطائها فى الحالات التى لاتتحملها عند وجود امراض بالقلب او الرئتين وكثيرا من الامراض العامة ولهذا يتحتم فى كل حالة يستعمل فيها هذا النوع من التخدير ان يقوم طبيب اخصائى باطنى على فحص المريض لتحديد حالته الصحية العامة ثم يعرض الامر على طبيب التخدير ليبدى رايه فيما قرره الاخصائى الباطنى وتتجلى هنا اهمية تقييم حالة المريض وتقدير صلاحيته لهذا النوع من التخدير .

ومن مضاعفات هذا النوع من التخدير ايضا انسداد الوريد المحقون وهو قطعا أمر لا يسأل عنه الطبيب فقد يحدث دون مسئوليته منه ولكنه الخطأ فى الحقن وإعطاء المخدر داخل الشريان وما قد يؤدى اليه من تلف الذراع وبترها فيسأل عنها الطبيب فى حدود المسئولية الطبية عن الخطأ فى الحقن ويتبع ذلك ايضا خروج المادة المحقونة تحت الجلد وتكوين خراج عقيم بسبب مادة التخدير.

أما عن التخدير الاستنشاقى فهذا النوع من التخدير يحتم وجود اخصائى بتخدير مريض تخديرا عاما لاجراء عملية بسيطة له فلو ترتب على هذا التخدير وفاة المريض فسوف يتهم بالاهمال وعدم التوخى .

ومضاعفات التخدير العام كثيرة جدا من ناحية الجهاز الدورى ومن ناحية الجهاز التنفسى حيث تصل نسببة الوفيات فى هذا النوع من التخدير الى ١:٥٠٠ او ١:١٠٠٠ وفى الحالات التى يموت فيها المريض اثناء عملية جراحية تحت مخدر عام قد يكون من العسير تحديد ما اذا كانت الجراحة او التخدير هو السبب فى الوفاة وتخلص مضاعفات التخدير اضطربات النبض وتوقف القلب بسبب زيادة جرعة المخدر او عدم انتظام التخدير او من انعكاسات من احشاء الجسم بسبب الجراحة .

ومضاعفات التخدير من ناحية الجهاز التنفسى عديدة ايضا وقد تؤدى الى الوفاة إلا أنه فى وجود طبيب تخدير مؤهل ومدرب قد يكون من غير الممكن نسبه الوفاة إلى هذه المضاعفات إلا إذا ثبت وجود شئ منها على وجه التحديد بعد تشريح الجثة يمكن ان يسأل عن حصوله طبيب التخدير .

وكل ما يمكن ان يطلب من طبيب التخدير ان يقوم على فحص المريض قبل العملية ثم يقوم بتخديره بالكيفية التى يراها هو ، ثم يراقبه اثناء العملية لتلافى كل ما يمكن ان يحدث من اثر على تنفسه وقلبه اثنائها ثم بعد انتهاء العملية عليه ان يراقب المريض حتى تتم افاقته بالدرجة التى تسمح بعودته الى سريره دون خطر عليه .

وكثيرا ما يعرض على الطب الشرعى حالات تتعطل فيها افاقة المريض بعد انتهاء العملية ولاشك ان ذلك يعنى خطأ ما بالمريض واذا ادى ذلك الى وفاته فلابد من تشريح الجثة لبيان ما اذا كان نتيجة التخدير او لاسباب اخرى مرضية وان كان ذلك كله لن يجدى فى نسبة مسئولية الى طبيب التخدير لان مثل هذه الوفاة تحتمل مئات العوامل التى يتعذر على طبيب التخدير التكهن بها أو ملافاتها إلا بالخبرة القوية التى لاتتحقق الا عن طريق الخبرة الطويلة .

وإذا توفى مريض تحت التخدير العام فلن يؤاخذ القانون الطبيب لانه اعطى المريض عقار التخدير حيث ان التخدير يتطلب وضع المريض فى حالة غيبوبة كاملة او فقد وعى عميق مما يجعله عرضه لامور شتى وحتى لو فرض انه لم تكن هناك اى حالات مرضية غير عادية فى المريض قبل إعطاء المخدر فإنه لجميع العقاقير المستخدمة فى التخدير مثلها فى ذلك مثل كل العقاقير القوية المفعول اعراضا جانبية وقد تؤدى الى وفاة .

وكل ما هو مطلوب من طبيب التخدير عند استعمال عقاقير التخدير ومرخيات العضلات ان يراعى الدقة اللازمة بالنسبة حيرته وتوقعه كأخصائى تخدير ولاشئ يدينه الا الاهمال ويعد طبيب التخدير مهملا اذا قام بإجراء خطير غير ضرورى بمنتهى العناية ولكنه يؤدى الى وفاة المريض .

وكل شخص يمارس مثل هذه الوظيفة يجب عليه ان يعمل الى درجة معقولة من العناية والمهارة وليس معنى ذلك ان يضمن طبيب التخدير عدم وفاة المريض تحت البنج ، ولكن يلزمة بذل الدرجة المقبولة من العناية من المهارة وفق مستوى تدريبه وخبرته اما ان يقوم طبيب غير مؤهل او غير مدرب بالتخدير ياستعمال عقار خطير فى حالة امكان الحصول على خدمات طبيب تخدير مؤهل فهو اهمال ، ولا يعنى الحصول على المؤهل توافر الدرجة الكافية من الخبرة ، كما أن العكس صحيح حيث لا يعنى الحصول على المؤهل نقص الكفاية .

وإثبات الاهمال يقع على عاتق المريض أما إثبات عدم وقوع إهمال فيقع على عاتق طبيب التخدير أما قاعدة الخطأ الواضح فلا تطبق على الحالات التى يفترض فيها وقوع إهمال جسيم .

ولا يمكن اتهام طبيب التخدير بالإهمال الا اذا استطاع المريض او اهلة إثبات وقوع ضرر من فعل طبيب التخدير وقد يكون ذلك صعبا فى حالة وفاة المريض فإذا تبين من الصفة التشريحية خلو الجثة من اى شيء غير طبيعى فلا ينهض ذلك دليلا على ان الوفاة بسبب التخدير .

فقد يسقط اى شخص متوفيا فى اى وقت دون سبب واضح يظهر عند التشريح وهو امر كثير بعكس ما يتصور البعض .

وشهادة طبيب التخدير مهمة هامة فى كل الحالات التى تحصل فيها الوفاة فى غرفة العمليات لو امكن فقط اقناع اهل المريض او الوفاة لم تكن نتيجة اهمال ولايزال التخدير جزئيا احد الفنون ، واتباع مجموعة من

القواعد لن يحول ابدا دون حصول كارثة فى وقت ما وفضلا عن كل ما تقدم فقد يتوقف القلب اثناء العملية دون انذار الامر الذى لايمكن تجنبه دائما .

وعقاقير التخدير تؤدى الى الغيبوبة وفقد الوعى وحياة اى شخص فاقد الوعى وفى غيبوبة تكون دائما فى خطر وقبول طبيب التخدير الذى باشر طريق التخدير وتفهمه لها دليل مقبول على صلاحيتها .

ولا شك ان نقص المعلومة الدقيقة عن اسباب حوادث التخدير يجعل من الخلافات الخطيرة بين الخبراء امام المحاكم امرا عاديا ونادرا مايستطيع الخبير من تقييم سبب الوفاة .

وعدم وجود مرض معين لايعنى خطأ فى التخدير فقد كانت الوفاة داخل غرفة العمليات دون سبب من قديم الأزل شيئا معهودا حتى قبل ظهور التخدير .

والخلاصة ان تحديد مسئولية طبيب التخدير فى وفاة مريض اثناء او بعد عملية جراحية امر عسير حقا الا اذا توافر الصدق فى تقرير الاحداث ومع تشريح الجثة الذى كثيرا ما يمانع فيه أو يعمل بعد فوات الأوان .

ولهذا السبب قرر أنه لم يمكننى أن أتوصل الى التحقيق من السبب الحقيقى لوفاة مريض تم تخديره وتوفى اثناء التخدير او بعده خلال الاربعين عاما الماضية .

وقد جوبهت حديثا بقصة قام فيها طبيب بإجراء عملية تجملية لشاب فى انفه واستعان فيها بطبيب تخدير قام بتخدير المريض بجهاز حديث مناسب وحدثت اثناء الجراحة اضطربات فى حالة نبض المريض سرعان ما استقامت ثم انتهت العملية ولم يفق المريض من البنج واستمر فى حالة غيبوبة عميقة استدعت نقله الى احد المستشفيات لعلاجه ولكنه توفى بعد ايام قليلة ولم تشرح الجثة ولما عدت الى اسباب عدم افاقة المريض بعد العملية وجدتها تزيد على اكثر من خمسين عاملا منها ما هو مرضى قطعا ولذا قررت ان تحديد سبب الوفاة امر يتعذر لعدم تشريح الجثة ، وان الوفاة قد تكون مرضية ورغم ما ابداه احد اخصائى التخدير من ان هناك سببا محتملا للوفاة وهو زيادة جرعة المخدر واثره على نبض القلب وان ذلك كان يمكن معرفته او استعمل جهاز المونيتور اثناء التخدير ونصح بتعميم هذا الجهاز فى كل العمليات الجراحية تحت التخدير العام ولكن سيادته لم يستطيع تقديم الدليل القاطع على صحة افتراضه وحكم بعدم مسئولية طبيب التخدير .

الحادى عشر : أخطاء الحقن

كل طبيب عمل فى الحقل الريفى لعلاج البلهارسيا حيث كان العلاج فى اوائل الخمسينات يتطلب الحقن بالوريد بمادة الطرطير ١٢حقنة على ٢٤يوما او ١٢ يوما وكان نصيب كل طبيب يوميا ما لايقل عن مائة مريض ولما كانت مادة الطرطير مادة تهيجية وخروجها خارج الوريد يؤدى الى حدوث خراج عقيم غير ذى ميكروبات يستغرق وقتا طويلا للعلاج وقد كان المفهوم لدى الاطباء انه على اعطاء اكثر من مائة حقنة من

هذه المادة لابد ان تكون هناك نسبة مقبولة من الخراريج لاتزيد على خراج او خراجين فى كل الف حقنة وكانت جميع الخراريج التى تحدث تعالج على مستوى الوحدة الصحية وتشفى دون شكوى من المريض .

على أنه حدث يوما ان شكا مريض من حدوث خراج له بعد حقنه فى الوريد وان علاجه استمر طويلا مما منعه من التكسب طول مدة العلاج وقد احالت النيابة القضية الى المحكمة على اساس خطأ فى اعطاء الحقنة وقد ادانته المحكمة على انه خالف الاصول المرعية بالتأكيد من وجود ابرة الحقنة داخل الوريد قبل الحقن وحكمت عليه بغرامة وبتعويض بسيط للمريض عن مدة تعطله .

وإذا كان هذا الحكم لم يستأنف لبساطته فإن على الاطباء ان يعملوا جيدا ان وجود سن الابرة بالكامل داخل الوريد امرا اساسيا لعدم خروج المادة المحقونة الى خارج الوريد والطبيب المتمرس يستطيع ان يحس ما اذا كان سن الابرة كله داخل الوريد او ان جزء منه فقط هو الذى دخل حتى لايؤدى هذا الخطأ التافه الى خراج قد ينتهى ببتر ذراع المريض .

ومن أخطار الحقن ايضا اذكر هذه الحالة الغريبة فقد اصيب موظف بنوبة هستيرية واخذ يصرخ بدون سبب واستدعيت طبيبة قريبة من مكانه لفحصه وتبين لها ان المريض هستيرى وليس به حالة عضوية حقيقية فقامت بحقنه فى فخذه تحت الجلد بسنتيمتر كامل من الكحولا بقصد استقطاب الألم وحصره فى مكان الحقنة ، وبالتالى وقف الفوضى التى احدثها فى مكان عمله ولكن النتيجة كانت عكسية واستمر صراخة من مكان الحقنة اياما ثم حدث خراج عميق فى مكانها تطلب جراحة وعلاجا بضعة اسابيع وقد شكا المريض الطبيبة للنيابة ثم احيلت القضية للمحكمة وحكمت المحكمة بحبس الطبيبة ثلاثة اشهر على اساس ان ما قامت به لا يمت الى الطب بصلة انه مجرد عملية تعذيب للمريض لا علاقة لها بالطب واعتبرتها خطأ غير فنى يستوجب المساءلة .

ولا شك ان اعطاء الحقن اصبح مشكلة قانونية تبحث عن حل بعد ان قام البعض من الصيادلة باعطائها رغم ان القانون يمنع ذلك اذا يعتبره مزوالة لمهنة الطب دون ترخيض.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : الصيدلى الذى يعطى الانسان حقنة يرتكب جريمتى الجرح العمد ومزوالة الطب دون ترخيص (نقض ١٩٦٠/١٢/١٣ مجموعة احكام محكمة النقض س١١رقم ١٧٦ ص٩٠٤) .

وأننا نرى أن ما ذهبت إليه محكمة النقض من تجريم اعطاء الصيدلى او اقرار ادعاء بين بإعطاء الحقن لهو جرم وذلك لأن عملية الحقن ليست من البساطة او السهولة كما يعتقد البعض فإن هناك انواعا من الحقن المراد اعطائها كالبنسلين والنوفلجين تحتاج الى اختبار خاص لا يستطيع ان يجريه سوى الطبيب المختص فمثلا اذا اعطى الصيدلى حقنة البنسلين للمريض وقد اجرى له اختبار وكانت النتيجة سلبية وفوجئ بتدهور حالة المريض بعد اعطاء الحقنة مباشرة فلا يستطيع الصيدلى ان يسعفه وذلك لان هذه الحالة تحتاج الى

متخصص وقد تدهورت هذه الحالة لان مادة الاختبار لم تكن كافية له مما اظهر نتيجة الاختبار سلبية رغم ان المريض لديه حساسية من البنسلين ولذلك فإن حياة الاشخاص لها قدسيتها ويجب الحفاظ عليها من العبث والاهمال سواء كانت الحقن من النوع العادى او التى تحتاج الى اختبار معين فيجب ان تعطى بمعرفة الطبيب المختص حتى لا تحدث أى مضاعفات .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : يعتبر جريمة عمد الجرح الذى يحدثه الحلاق بجفن المجنى عليه باجرائه عملية له ازالة الشعرة غير المرخص له باجرائها . (نقض ١٩٣٧/١/٤ مجموعة القواعد القانونية – ج٤ – رقم ٣٤ – ص٣١) وقضى بأن " احداث حلاق جرحين بالمجنى عليه يعتبر جريمة عمدية ، وبأنه لايؤثر فى قيام هذه الجريمة رضاء المصاب بما وقع عليه من جرح " (نقض ١٩٣٩/٦/١٢مجموعة القواعد القانونية – ج٤– رقم ٤٠٧ – ص٥٧٦) وبأنه " يعتبر مرتكبا لجريمة جرح عمد وجريمة مباشرة للطب دون ترخيص ، المتهم الذى يعالج المجنى عليه بوضع مساحيق ومراهم مختلفة على مواضع الجروح كان من شأنها احداث تشويه تام لهذه المواضيع(نقض ١٩٥٨/١٠/٢٧ مجموعة القواعد القانونية رقم ٢٠٨ ص٧٨٦) بأن " مؤدى نص المادة الاولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ فى شأن مزوالة مهنة الطب انه لايملك مزوالة هذه المهنة ومباشرة الافعال التى تدخل فى عداد ما ورد بأية صفة كانت الا من كان طبيبا مقيدا اسمه بسجل الاطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الاطباء البشريين وذلك مع مراعاة الاحكام المنظمة لمهنة التوليد (نقض ١٩٦٨/٢/٢٠طعن ١٩٢٧ – ٣٧ق) وكذلك قضى بان " الاصل ان اى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزوالة مهنة الطب وانما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على اجازة علمية طبقا للقواعد والاوضاع التى نظمتها القوانين واللوائح وهذه الإجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزوالتها فعلا . (نقض ١٩٦٨/٢/٢٠ طعن ١٩٢٧ – ٣٧ق) . وبأنه " من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما أحدثه التغيير من جروح وما إليها باعتباره معتديا على أساس العمد ، ولا يعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية . (نقض ١٩٦٨/٢/٢٠ – طعن ١٩٢٧ – ٣٧ق) .

مسئولية الطبيب عن تابعيه

لمساءلة الانسان عن خطأ يجب أن يكون الخطأ واقعا منه ذاته فلا يجوز مساءلة شخص عن فعل شخص آخر فإن القانون الجنائى لايعرف ذلك إلافيما ندر من حيث مسئولية اصحاب المحلات عن الجرائم التى يرتكبها مستخدموه لأنه يجب عليه أن يراقب تنفيذ اللوائح الخاصة والعامة وهو يسأل عن هذه المخالفة ولو لم يكن موجودا

كذلك الطبيب لا ينسب إليه اتهام عن فعل يقوم به مساعدوه او تابعوه إلا إذا أمكن أن ينسب إليه خطأ فى أى صورة من الصور وقد يقتصر عليه الاتهام إذا ثبت ان اى من هؤلاء كانوا منفذين لأوامره ، ولم يقع من احدمنهم شخصيا أى خطأ أما إذا كان الخطأ قد وقع من التابع وحده دون تدخل الطبيب فلا مسئولية عليه ويكون التابع مسئولا اذا اخطأ .

ومن هنا حكم بأن الممرض الذى ينفذ اوامر خاطئة للطبيب لايرتكب خطأ يسأل عنه بل يسأل عن الضرر الذى يترتب على هذا الخطأ الطبيب الأمر به ، ولكن التابع الذى يرتكب خطأ فى تنفيذ ما أمر به الطبيب مما يدخل فى اختصاص التابع القيام به دون رقابة الطبيب يجعل التابع مسئولاعن نتيجة الخطأ.

ولكن يعد مسئولا الطبيب الذى يكلف شخصا غير مؤهل طبيا لاجراء عمل طبى مثل الختان او تخدير مريض (على أن يثبت أن ما اصاب المريض من ضرر راجع الى عدم خبرة التابع . ولم تقر المحاكم ان يترك للتابعين أن يعملوا ما هو من صميم اختصاص الطبيب بحكم العادة فهو المسئول أولا وأخيرا عن الاضرار التى تترتب على عدم قيامه بواجبه من ضرورة مراقبة المريض حتى يعود الى وعيه بعد العملية الجراحية والعلاج بعدها ، وكل ما يلزم المريض حتى يصل الى بر الأمان وان حدث خطأ فهو المسئول لاهماله فى الرقابة والتوجيه .

ويسأل الطبيب كذلك إذا كان العلاج يقتضى من الطبيب سلامة اجرائة وليس للطبيب أن يترك للممرضة تحضير دواء به مركبات سامة دون التاكد من سلامة مطابقته ، واذا حدث خطأ فهو المسئول ، ولايسأل الطبيب فقط عن الاخطاء الفنية بل يسأل عن الاخطاء العادية من قبل مدير مستشفى الامراض العقلية الذى يجب ان يسال عن عنف العاملين معه فى معاملة المرضى لانه اخطأ شخصيا فى اختيارهم وهذا لايمنع من الحكم ايضا على المساعد عما يقع منه من خطأ فى دائرة اختصاصه .

والواقع أن التطور الطبى قد أدى الى الالتجاء الى المساعدين والمتخصصين واذا استدعت حالة المريض ذلك فإن الطبيب يخطئ اذا لم يحقق ذلك .

وقيام الطبيب بعملية جراحية طويلة دون تخدير وقيام الطبيب بنفسه بالتخدير دون التحقق من العقار المستعمل يعد خطأ وإجراء طبيب لعملية جراحية دون توفر المساعدة الواجبة اعتبر خطأ .

وهذا الالتزام (المساعد الطبية بمساعديه) فى حالة وجوده يسقط الطبيب المسئولية فى حالة الاستعجال والضرورة وقد اعفى القضاء من المسئولية قيام طبيب بحالة ولادة دون استعانة بالزميل المختص ، وذلك فى ظروف صعبة وبإمكانيات قليلة ترتب عليها بعض الاضرار لأنه لم يكن امام الطبيب سوى ذلك وكانت حياة الأم متوقفة على هذا .

والطبيب يسأل تعاقديا فى مواجهة المريض عن الاخطاء التى يرتكبها إزاء مجموعته من ممرضات ومساعدين .

ويتجه القضاء الجنائى الى قبول الارتباط القائم بين افراد فريق الجراحة ويدين فى الدعوى المدنية الاطباء بصفة تضامنية عندما لا يكون التدخل الجراحى قد تم بناء على اتفاق بين المريض والجراح فهذا الاخير يعد متبوعا ومسئولا عن تابعية الذين يعتبرون تابعين مسئولين بصفة عامة اثناء العملية ، ومن ثم لايسأل الجراح عن الاخطاء التى تصدر عن أفراد طاقمة قبل العملية او بعدها فهو يمتلك توجيهم وتبعيتهم له اثناء الجراحة ، وفيما عدا ذلك فإن المسئولية تقع على عاتق العيادة او المستشفى الذى يعملون فيه .

وإذا رأى الجراح الانسحاب لمرض مفاجئ فعليه ان ينتخب محله زميلا له نفس الدرجة والتخصص مع موافقة المريض .

وإذا كان قيام رابطة التبعية لايقتضى ان يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه إلا أنه يشترط لقيام هذه التبعية ان يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية ، وهذه السلطة لايكون فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته المستشفى لعمل التخدير ولكن يكون فى المستشفيات الخاصة .

- المسئولية فى طب الاسنان : يخضع طبيب الاسنان لنفس القواعد شأنه فى ذلك شأن باقى الاطباء ولاينفرد إلا بالتزامه بتحقيق نتيجة بخصوص التركيبات الصناعية.

أما بخصوص العمل العلاجى ذو الطبيعة الطبية فهو كالطبيب العادى يلتزم ببذل العناية المطلوبة ولاتقوم مسئوليته الا اذا ثبت وجود تقصير من جانبه، ونفس الشئ بالنسبة للجراح وجراحات تجميل الاسنان فهى تخضع للقواعد العامه السابق عرضها

ويسأل طبيب الاسنان عن الآلات والاجهزة التى يستخدمها اذا ما ترتب عليها اضرار بالمريض فهو يلتزم بسلامة المريض ويسأل عن الاضرار التى يسببها له عند قيامه بعملية العلاج .

وقد أدان القضاء طبيب اسنان عن الاعراض التى أصابت المريض اصابة فى لسانه وتمزق أغشية فمه بسبب انقلاب الاله فى يده اثناء عمل العلاج

كذلك فمن الشائع ان يخلع الطبيب الاسنان ضرسا سليما دون الضرس المطلوب خلعه ، وفى هذه الحالة ما لم يثبت ان هذا الخطأ كان بسبب خارج عن ارادة الطبيب فهو مسئول عن ذلك .

- مسئولية الصيادلة : قد تلحق بالمريض أضرار بسبب الأدوية التى يتعاطاها مما قد يثير مسئولية الطبيب أو الصيدلى أو الصانع لها .

فالطبيب عند كتابة الدواء بتذكرة العلاج يخضع للالتزام ببذل العناية اليقظة من ان يكون الدواء ناجما ولكنه لايلتزم بشفاء المريض ، ولاتقوم مسئولية الطبيب الا اذا ثبت تقصيره فى اختيار الدواء او وصفه او فى طريقة تعاطيه كالطبيب الذى يصف مادة ذات خصائص سامة دون بيان كيفية وشروط تعاطيها وذلك يكتب الدواء بصفة غير مقرؤة تثير اللبس لدى الصيدلى فيصرف دواء مختلفا يترتب عليه وفاة المريض .

وقد يقوم الطبيب بتقديم الدواء مباشرة للمريض فى عيادته أو مستشفاه الخاص ولكن ذلك يلقى عليه التزاما آخر بعدم اعطاء المريض ادوية فاسدة أو ضارة ولاتؤدى الى تحقيق الغايه المقصودة منها .

ومع تطور فقد اصبح الكثير من الاطباء يستعملون الحقن فى عيادتهم مثل أطباء العظام الذين يستعملون حقن الكورتيزون فى علاج الروماتيزم او حقن الصبغة بمعرفة اطباء الاشعة ، وهم بذلك يحملون مع التزامهم الاصلى التزاما جديدا بضمان سلامة المريض .

أما الصيدلى فهو ملتزم بنتيجة عمله التى تتمثل فى تقديم أو بيع ادوية صالحة وسليمة لا تشكل بطبيعتها خطرا على من يتعاطونها ، ويبدو ذلك فى حالة التزام الصيدلى بتركيب دواء بنسب معينة ، وهو يسأل عن اى خلل فى التركيب أو فساد العناصر وما قد يترتب على ذلك من اضرار .

وإباحة عمل الطبيب او الصيدلى مشروط بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العملية المقررة فإذا فرط أحدهما فى اتباع هذه الأصول أو خانها حقت عليه المسئولية بحسب تعمده الفعل او تقصيره وعدم تحرزه فى اداء عمله ، فخطأ الطبيب بتحضير محلول مخدر بنسبة تزيد عن النسب المسموح بها يعد خطأ من جانبه ويوجب مسئوليته ، وتقوم مسئولية الصيدلى كذلك فيما يبيعه من ادوية التى ترد له من الصانع إذا أنه قادر من الناحية العلمية على التحقق من سلامة وصحة الادوية التى تسلم إليه لبيعها ولكنه يستطيع الرجوع بعد ذلك بدعوى المسئولية على الصانع واذا كان الصيدلى يعلم بفساد الادوية فإنه يشترك مع الصانع فى المسئولية.
واذا كان الصيدلى يضمنان صلاحية الادوية الا انهما لايضمنان فاعليتها فهو التزام بعناية وليس التزام ببلوغ نتيجة .

ولا تثور المسئولية اذا كان الدواء مركبا بعناية ولكن ترتب عليه اصابة المريض ببعض الاضرار نتيجة عوامل داخلية او حساسية لا دخل للدواء ذاته فى إحداثها .

ويمكن إثارة مسئولية الصيدلى قد قام ببيع الدواء مباشرة للمريض دون أمر من الطبيب ويستوى فى ذلك أن يكون الصيدلى قد قام بنفسه باختيار الدواء أو اعطائه للمريض دون أن يكون المريض قد طلب هذا النوع من الدواء بالذات .

ويمكن أن تثور مسئولية صاحب الصيدلية لأن القضاء قضى باعتبار الصيدلى تابعا لصاحب الصيدلية ، ولو لم يكن هذا فنيا لأنه هو الذى اختاره وعليه رقابته إلا أنه يشترط لذلك توافر القواعد العامة إلى كون وقوع الخطأ بمناسبة الوظيفة وبسببها ، وإذا حدث الضرر دون هذين الشرطين لا يسأل عنه صاحب الصيدلية . (راجع فى تفصيل ما سبق – الطب الشرعى بين الإدعاء والدفاع – المرجع السابق ١٠٦١ وما بعدها – الجزء الثانى) .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بـأن : إذا كان الحكم الصادر بادانة المتهم – فى جريمة القتل الخطأ – قد أثبت خطأ المتهم الأول (صيدلى) فيما قاله من أنه حضر محلول "البونتوكايين" كمخدر موضعى بنسبة ١% وهى تزيد على النسبة المسموح بها طبيا وهى ١/٨٠٠ ومن أنه طلب اليه تحضير " نوفوكايين" بنسبة ١% فكان يجب عليه أن يحضر " البونتوكايين " بما يوازى فى قوته هذه النسبة وهى ١/١٠٠٠ أو ١/٨٠٠ ولا يعقبه من المسئولية قوله ان رئيسه طلب منه تحضيره بنسبة ١% طالما أنه ثبت له من مناقشة هذا الرئيس فى التليفون أنه لا يدرى شيئا عن كنه هذا المخدر ومدى سميته ، هذا الى جانب انه موظف مختص بتحضير الأدوية ومنها المخدر ، ومسئول عن كل خطأ يصدر منه ، ومن أنه لجأ فى الاستفسار عن نسبة تحضير هذا المخدر الى زميل له قد يخطئ وقد يصيب ، وكان لزاما عليه ان يتصل بذوى الشأن فى المصلحة التى يتبعها أو الاستعانة فى ذلك بالرجوع الى المكتب الفنى الموثوق بها " كالفارما كوبيا " ومن اقراره صراحة بأنه ما كان يعرف شيئا عن هذا المخدر قبل تحضيره فكان حسن التصرف يقتضيه أن يتأكد من النسب الصحيحة التى يحضر بها ، فلا ينساق فى ذلك وراء نصيحة زميل له ، ومن أنه لم ينبه المتهم الثانى وغيره من الأطباء ممن قد يستعملون هذا المحلول بأنه استعاض به عن " النوفوكايين" – فإن ما أثبته الحكم من أخطاء وقع فيها المتهم يكفى لحمل مسئوليته جنائيا ومدنيا . (نقض ١٩٥٩/١/٢٧ س١٠ص٩١) . وبأنه " ان معالجة المتهم للمجنى عليه بوضع المساحيق والمراهم المختلفة على مواضع الحروق وهو غير مرخص له بمزاولة مهنة الطب تعد جريمة تطبق عليها المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٨ بشأن مزاولة مهنة الطب" (نقض ١٩٥٧/١٠/١٥ سنة ٨ص٧٨). وبأنه " الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب ، وانما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على اجازة علمية طبقا للقواعد والاوضاع التى نظمتها القوانين واللوائح وهذه الاجازة هى أساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهن الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا ، وينبنى على القول بأن أساس عدم مسئولية الطبيب هو استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون – أن من لا يملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه

للغير من الجروح وما إليها باعتباره متعديا – أى على اساس العمد ، ولا يعفى من العقاب الا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية ، ومن ثم يكون سديدا فى القانون ما قرره الحكم من انه لا تغنى شهادة الصيدلية أو ثبوت دراية الصيدلى بعملية الحقن عن الترخيص بمزاولة مهنة الطب وهو ما يلزم عنه مسائلته عن جريمة احداثه بالمجنى عليه جرحا عمدا مادام أنه كان فى مقدوره ان يمتنع عن حقن المجنى عليه مما تنتفى به حالة الضرورة" .(نقض ١٣/١٢/١٩٦٠ سنة ١١ ص٩٠٤).

- مسئولية طبيب التحاليل : أن التزام طبيب التحاليل الطبية محله تحقيق نتيجة اذ فى جميع الحالات التى ينحصر نشاطه فى أعمال معملية لا تتضمن حسب الاصول العلمية السليمة أى احتمال فإنه ملزم بتحقيق النتيجة أى بتقديم تقرير صحيح مطابق تماما للحقيقة ويقع الاخلال به بمجرد ثبوت خطأ فيه ولا تنتفى مسئوليته الا بإثبات السبب الأجنبى أما التحاليل الدقيقة التى يصعب فيها الكشف عن الحقيقة بالطرق العلمية القائمة وتترك مجالا لأن يختلف فيها التفسير فيقتصر التزام الطبيب فيها على بذل العناية واليقظة الواجبة . (المستشار عز الدين الدناصورى والدكتور عبد الحميد الشواربى – المرجع السابق ص١٤٢٨).

إباحة الأعمال الطبية والجراحية على جسم الإنسان
(ما تتطلبه ممارسة الأعمال الطبية والجراحية)

تتطلب ممارسة الأعمال الطبية والجراحية المساس بسلامة جسم الإنسان ، ولما كان المشرع الجنائى يجرم أفعال المساس بسلامة الجسم– فى صورة الضرب أو الجرح أو اعطاء مواد ضارة – فإن الأعمال الطبية والجراحية تتطابق مع النموذج القانونى لجرائم المساس بسلامة الجسم . ومع ذلك لا تسرى أحكام القانون الخاصة بالضرب والجرح على الطبيب أو الجراح إذا ما اضطر – وهو يزاول مهنته – إلى التعرض لأجسام المرضى بالإيذاء . وإنتفاء المسئولية الجنائية عن هذه الأفعال لا يرجع إلى حسن الباعث أو انتفاء القصد الجنائى لدى الطبيب أو الجراح ، إذ أن جريمة الضرب أو الجرح العمد تتوافر عناصرها لو كان محدث الجرح طبيبا أو جراحا يعمل لخير المريض وشفائه ، متى ثبت أنه أتى الفعل المادى وهو يعلم أن من شأنه المساس بجسم المريض . وكذلك لا يستند إنتفاء المسئولية إلى رضاء المريض بأعمال التطبيب أو الجراحة ، لأن القانون لا يعتد برضاء المجنى عليه فى جرائم الاعتداء على الجسم أو الحياة . ولا يقبل من الجانى أن يدفع بأنه ارتكب الفعل تلبية لطلب المصاب أو القتيل.

وفى الحقيقة تنتفى المسئولية الجنائية للطبيب أو الجراح بسبب إباحة الأعمال الطبية أو الجراحية التى يباشرها على جسم المريض . ذلك أن هذه الأعمال وأن مست مادة الجسم ، إلا أن ذلك من أجل صيانته وحمايته والحفاظ عليه حتى يسير سيرا طبيعيا ، وليس اهدار مصلحته أو ايذائه . فالأعمال الطبية والجراحية ليست من قبيل الاعتداء على الحق فى سلامة الجسم ، ومن ثم ينتفى الاعتداء على الحق وتزول علة التجريم وتتعين الإباحة . وتقوم هذه الأخيرة على أساس حق الطبيب فى مزاولة مهنته بإجراء الجراحة ، أو بوصف الدواء ومباشرة اعطائه للمريض . وقد ورد النص على هذا الحق فى المادة ٦٠ من قانون العقوبات التى تنص على أنه " تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة " . ومن المسلم به أن كلمة (الشريعة) الواردة فى هذا النص تنصرف إلى الأحكام المقررة بمقتضى الشريعة الاسلامية ، وايضا بمقتضى القوانين المختلفة . وعلى ذلك يتمتع الطبيب أو الجراح بسبب إباحة إذا كان الفعل الذى أتاه على جسم المجنى يعد عملا طبيا مستوفيا لشروطه . (د/ محمود نجيب حسنى – نقض ١٩٣٨/٣/٢٨ – مجموعة القواعد القانونية – ج ع – رقم ١٨٨ – ص١٨٤ – ونقض ١٩٣٨/٥/١٦ – مجموعة القواعد القانونية – ج ع – رقم ٢٢٢ – ص٢٣٠ – ونقض ١٩٤٤/١٢/٢٥ – مجموعة القواعد القانونية – ج٦ – رقم ٤٢٢ – ص٥٦٧)

أولا : العمل الطبى

يعرف البعض العمل الطبى بأنه " ذلك العمل الذى يقوم به شخص متخصص من أجل شفاء الغير ، طالما استند هذا العمل إلى الأصول الطبية المقررة فى علم الطب . فاللجوء إلى العلم من أجل شفاء المريض هو الذى يميز الطب عن أعمال السحر والشعوذة" كما يعرفه البعض الآخر بأنه " ذلك الجانب من المعرفة الذى يتعلق بموضوع الشفاء وتخفيف المرض ووقاية الناس من الأمراض" . ولكن يعاب على هذين التعريفين أنهما قصرا نطاق العمل الطبى على العلاج ووقاية الناس من الأمراض ، دون الأعمال الأخرى التى تكون غايتها المحافظة على صحة الإنسان وحياته . ولذلك فإننا ننضم إلى الفريق الذى يعرف العمل الطبى بأنه "كل عمل يكون ضروريا أو ملائما لاستعمال الطبيب حقه فى ممارسة المهنة الطبية " . أو هو " العمل الضرورى والملائم لتحقيق الغرض الاجتماعى الذى يستهدفه الطب كعلم وفن" (د / محمود نجيب حسنى)

فيدخل فى الأعمال الطبية – من غير شك – كل ما يتعلق بالكشف عن المرض (مثل الفحوص البكترولوجية والتحاليل الطبية)، وتشخيصه ووصف الأدوية واعطاء الاستشارات الطبية والعقاقير وإجراء العمليات الجراحية . لعلاجه من أجل تحقيق الشفاء منه أو تخفيف آلامه أو الحد منها . كما يدخل فى الأعمال الطبية الوقاية من الأمراض والمحافظة على صحة الإنسان الجسمية والنفسية ، أو تحقيق مصلحة اجتماعية يقرها المجتمع . (د/ اسامة عبد الله قايد – المسئولية الجنائية للأطباء – ص٥٥ – نقض ١٩٥٧/١٠/١٥ – المرجع السابق ص٨٧٦) .

ثانيا : شروط إباحة العمل الطبى

يشترط لإباحة الأعمال الطبية توافر عدة شروط ، الهدف منها ضمان حصر العمل الطبى المباح فى المجال الذى يفيد المجتمع ، وحتى لا يساء استعماله فينقلب شرا يصيبه ، فيشترط أن يكون الطبيب أو الجراح مرخصا له فى مباشرة الأعمال الطبية ، وأن تكون هذه الأعمال قد وقعت برضاء المريض أو ممن يعتد برضائه فى ظروف خاصة ، ،ان تكون الغاية من هذه الأعمال هى العلاج . فإذا لم يعمل الجراح أو الطبيب داخل هذه الحدود كان مسئولا عما يتسبب عن فعله مسئولية عمدية أو غير عمدية . (د/ محمود نجيب حسنى – د / محمود مصطفى – المرجعان السابقان) .

١) الترخيص القانونى بمزاولة المهنة : **حتى يكون العمل الطبى مباحا يجب أن يباشره شخص مرخص له قانونا بمزاولة مهنة الطب . ويقتضى ذلك الحصول على بكالوريوس الطب والجراحة ، ثم الحصول على ترخيص الجهة المختصة بمباشرة مهنة الطب . وعلة هذا الشرط أن المشرع لا يثق فى غير من رخص لهم بمزاولة الأعمال الطبية ، إذ هم الذين تتوافر لديهم الدراية والخبرة العلمية للقيام بعمل طبى أو جراحى مطابق للأصول العلمية من أجل شفاء المريض . (د/ محمود نجيب حسنى – المرجع السابق) .**

والترخيص بمزاولة مهنة الطب قد يكون عاما شاملا لجميع أعمال المهنة ، وقد يكون خاصا بمباشرة أعمال معينة منها . وفى هذه الحالة لا تتحقق الإباحة إلا إذا كان العمل داخل فى حدود الترخيص المقرر .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : حق القابلة لا يتعدى مزاولة مهنة التوليد مباشرة غيرها من الأعمال ومن بينها عمليات الختان التى تدخل تحت عداد ما ورد بالمادة الأولى من القانون رقم ٤١٥ لسنة ١٩٥٤ التى قصرت على كل طبيبا مقيدا اسمه بجدول الأطباء بوزارة الصحة وبجدول نقابة الأطباء البشريين . واجراؤها عملى الختان يكون خروجا عن نطاق ترخيصها ، ومن ثم تسأل عن جريمة عمدية . (نقض ١١ مارس سنة ١٩٧٤ ، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س٢٥ ، رقم ٥٩ ص٢٦٣ ، وأنظر أيضا نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٧ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٣٤ ، ص٣١ ، ونقض ١٣ يونيو سنة ١٩٣٩ ، مجموعة القواعد القانونية ، جـ٤ ، رقم ٤٠٧ ، ص٥٧٦)

وقد أجاز القانون استثناء لطائفه خاصه من غير الاطباء –كالممرضات –ممارسة بعض الاعمال الطبيه كان حكمهم فى ذلك حكم الطبيب بالنسبه للاعمال المرخص لهم بمزاولتها

فقد قضى بأن "الحلاق الذى يجرى عملية حقن تحت الجلد يسأل جنائيا عن احداث الجرح العمد رغم رخصه الجراحه الصغرى التى بيده اذ هى على حسب القانون الذى اعطيت على مقتضاه لا تبيح اجراء هذا الفعل .(نقض ٢٣اكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونيه ج ٤ رقم ٤١٧ ص ٥٨٥)

ولا يقبل من المتهم الدفع بأنه حاصل على بكالوريوس فى الطب وأنه ارتكب الفعل بناء على طلب المريض والحاحه او بان الغرض الذى قصد اليه وهو شفاء المريض قد تحقق أو بأنه لم يقع منه خطأ فنى او مادى اذ ان فعله قد وقع غير مشروع ابتداء فيسأل عن نتائجه كغيره من الناس عن جريمة عمدية .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : لا تغنى شهادة الصيدليه أو ثبوت دراية الصيدلى بعملية الحقن عن الترخيص لمزاولة مهنة الطب وهو ما يلزم عنه مساءلته عن جريمة احداثه بالمجنى عليه جرحا عمديا ما دام أنه كان فى مقدوره أن يمتنع عن حقن المجنى عليه مما تنتفى به حالة الضرورة .(نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة احكام النقض س١١ رقم ١٧٦ ص ٩٠٤) . وبأن الأصل أن أى مساس بجسم المجنى عليه يجرمه قانون العقوبات وقانون مزاولة مهنة الطب ،وانما يبيح القانون فعل الطبيب بسبب حصوله على اجازة علمية طبقا للقوانين واللوائح ، وهذه الاجازة هى اساس الترخيص الذى تتطلب القوانين الخاصة بالمهنة الحصول عليه قبل مزاولتها فعلا .وينبنى على القول بأن اساس عدم مسئولية الطبيب استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون ان من لايملك حق مزاولة مهنة الطب يسأل عما يحدثه بالغير من جروح وما اليها باعتباره معتديا – اى على اساس العمد – ولايعفى من العقاب إلا عند قيام حالة الضرورة بشروطها القانونية . (نقض ٢مارس سنة ١٩٨١، مجموعة أحكام محكمة النقض ، س٣٢، رقم ٣١، ص١٩٦. وانظر

فى نفس المعنى : نقض٢٤اكتوبر سنة ١٩٣٢، مجموعة القواعد القانونية ،جـ٢، رقم ١، ص١٠٣٩، ونقض ١٨فبراير سنة ١٩٥٢،مجموعة احكام محكمة النقض، س٣، رقم ٢٦، ص٦٩٨) .

وانظر عكس ذلك نقض ٢٧مايو سنة ١٩٣٥ ، ومجموعة القواعد القانونية ،جـ٤،رقم ٤١٧،ص٥٨٥حيث قضت محكمة النقض بأن التمورجى اذا ادخل قسطرة فى قبل المريض بطريقة غير فنية فأحدث جرحين بالمثانة ومقدم القبل يسأل عن جريمة القتل الخطأ.

٢) رضاء المريض : لا يكون العمل مباحا إلا إذا رضى المريض به . فرضاء المريض سابق لمباشرة العمل الطبى عليه .وعله هذا الشرط هى رعاية ما لجسم الانسان من حصانه ، بحيث لايجوز لاحد ان يمس به إلا برضاء صحيح من المريض (د/حسن محمد الجدع – دمحمد صبحى محمد نجم – محمود نجيب حسنى) ويجب ان يكون رضاء المريض صحيحا ، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان حرا ومتبصرا وصادرا عن ذى اهلية . فإذا وقع المريض فى غلط أو تدليس أو اكراه فإن رضاؤه يتجرد من القيمة القانونية وكذلك يجب أن يكون رضاء المريض مبنيا على اساس من العلم المستنير بطبيعة ونوعية ومخاطر النتائج المحمله للعمل الطبى الذى ينصرف اليه رضاؤه وإلا كان الطبيب مسئولا .ذلك أنه لا يتسنى للمريض قبول أو رفض تحمل مخاطر العلاج الا بعد تبصيره بحقيقه هذا العلاج ومدى ما ينطوى عليه من مخاطر (د/محمود نجيب حسنى – المرجع السابق) ويجب ايضا ان يصدر الرضاء عمن هو اهل له . ومتى كان المريض بالغا رشيدا متمتعا بكامل قواه العقلية ، فإن رضاؤه المتبصر بالتدخل العلاجى او الجراحى لايثير مشكلة . أما إذا كان فى وضع لايسمح له بأبداء ذلك الرضاء لكونه فى غيبوبة او عديم الاهلية (الصبى دون السابعة) او ناقصها (القاصر) فإنه يلزم ان يصدر الرضاء باجراء التدخل الطبى او الجراحى ممن ينصبه القانون ممثلا له . وبالنسبة للقصر فإن الامر يدق بالنسبة للسن التى يعد عند بلوغها أهلا للرضاء بمباشرة الاعمال الطبية على جسده . وفى هذا السن يرى البعض – وبحق – انه لامحل فى تحديد السن هنا للرجوع الى قواعد القانون المدنى ، ولا محل كذلك للرجوع الى السن التى يحددها قانون العقوبات لبلوغ الاهلية الجنائية ، اذ يتعلق هذا التحديد بموضوع مختلف ، وانما ينبغى الاعتداد بالسن التى يكون الشخص قادرا ببلوغها على ادراك مغزى تصرفه وتقدير خطورته . وعلى ذلك اقترح البعض أن تكون سن الاهلية الطبية هى الخامسة عشره . واستندوا فى ذلك الى المادة ٦ من قانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٠ بشأن مكافحة الامراض الزهريه التى تنص على أنه " إذا كان المريض حدثا دون الخامسة او معتوها يقع التكليف بمعالجته على ...والديه او وليه او على رئيس المؤسسه التى يوجد بها " كما تنص المادة ١/٥من قانون الاجراءات الجنائية على أنه " إذا كان المجنى عليه فى الجريمة لم يبلغ خمس عشر سنه كاملة أو كان مصابا بعاهة فى عقله ، تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه " فالمستفاد من هذين النصين ان المشرع اعترف بإرادة مستقلة للشخص عن ارادة من له الولاية عليه ببلوغه سن الخامسة عشره من

عمره. (د/ حسن محمد ربيع – د/محمود نجيب حسنى – د/ محمد مصطفى القللى) ورضاء المريض قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا . كما لو ذهب المريض الى غرفة العمليات بعد ان علم بنوع العملية التى تقتضيها حالته . ولكن لايستفاد الرضاء ضمنا من مجرد ذهاب المريض الى عيادة الطبيب، واذ ان الاعمال الطبية متنوعه . وقد يرضى المريض ببعضها دون البعض الاخر . وتطبيقا لذلك قضت محكمة douai بأنه " يجب على الطبيب قبل اجراء العملية الجراحية ان يحصل على رضاء المريض أو من يشمله بسلطته وعلى الاخص اذا كان من المحتمل ان تؤدى العملية الى نتائج خطيره ، وعندئذ يتعين على الطبيب ان يعطى المريض صورة صحيحة عن تلك المخاطر وإلا كان مسئولا.(د/محمود محمود مصطفى – محمود نجيب حسنى) وعلى ذلك اذا اجرى الجراح عملية جراحية للمريض بدون رضائه او رضاء من يمثله ، فإن هذا الفعل يكون غير مشروع لمساسه بسلامة جسم المجنى عليه وتكامله الجسدى ، ولم تكن ثمة ضرورة لتدخله . وفى هذه الحاله يسأل الطبيب او الجراح مسئولية عمدية كأى شخص عادى ، حتى ولو قصد بفعله العلاج واستفاد منه المريض . ومسئولية الطبيب – فى هذه الحالة – مستقله تماما عن المسئولية التى تنشأ عن اخطائه المهنية (د/محمود نجيب حسنى – د/رمسيس بهنام – د/حسن ربيع) .

٣) قصد العلاج : لا يكون العمل الطبى مشروعا إلا إذا قصد به علاج المريض أما إذا لم يتوافر قصد العلاج زال حق الطبيب وإنعدم قانونا بإنعدام علته وزوال أساسه ، وجرى عليه حكم القانون اسوه بسائر الناس ، فيسأل عن فعله جنائيا . وتطبيقا لذلك قضى بمعاقبة طبيب قام بإجراء عملية بتر عضو من أعضاء جسم شخص بقصد تسهيل تخليصه من الخدمة العسكرية . رغم ان هذه العملية قد تمت برضاء المجنى عليه وبناء على رجائه، او اذا حصل الطبيب على رضاء إمراة باستئصال مبيض التناسل لها على الرغم من ان حالتها الصحية لاتستدعى هذا التدخل الطبى . كذلك يسأل الجراح جنائيا عن جريمة عمدية اذا قام باجراء جراحه يعلم انه لاجدوى منها، لكنه اجراها لمجرد ابتزاز مال المجنى عليه ، أو أن يوقع الكشف الطبى على إمراة اشباعا لشهوة لديه ، أو لمجرد اجراء تجربه علمية (د/حسن ربيع – ونقض ١٩٧٤/٣/١١– مجموعة احكام محكمة النقض –س٢٥، رقم ٥٩ –ص٢٦٣) ولايؤثر فى قيام مسئولية الجراح أو الطبيب ولا يمحو جريمته رضاء المجنى عليه بالفعل غير المشروع الذى وقع على جسمه . ذلك أن سلامة جسم الانسان من النظام العام وحمايتها أمر يقتضيه الصالح العام ، ولا يجوز الخروج على هذا الأصل إلا إذا كان فعل المساس بسلامة الجسم يحقق فائدة للانسان ذاته بعلاجه من مرض الم به ، وعلى ذلك فإن رضاء المجنى عليه باطل ولا يعتد به ، لأن الهدف العلاجى يعد بمثابة شرط من شروط إباحة العمل الطبى (د/ رؤف عبيد – د/ محمود محمود مصطفى) . ويتعلق بوجوب انصراف نية الطبيب إلى العلاج كشرط لإباحة أعماله الطبية مسألة جراحة التجميل ، وجراحة التجميل هى العمليات التى

لايقصد بها شفاء علة ، وإنما اصلاح تشويه خلقى او طارئ – لاينال الصحة بضرر ، إذ أنه لايهدر مصلحة الجسم فى السير الطبيعى العادى ، ولكنه مؤثر فى شكل الانسان ، لانه يلحق ضرر بقيمته الشخصية والاجتماعية. فعمليات التجميل تهدف الى اعطاء عضو من اعضاء الجسم او جزء من الشكل الطبيعى او الفطرى ، بإزالة التشويه الذى يصيب الانسان بأمراض نفسيه تؤثر فى شخصيته . ذلك ان العلاقة وثيقة بين نفسية الانسان وصحته إذا أن التجميل يعطى للانسان مسرة وسعادة التى هى احدى شروط الصحة .(د/محمود نجيب حسنى رقم ١٢٥ –ص١٨١– المرجع السابق)

وجراحات التجميل أصبحت من العمليات المشروعة التى تجيزها الشريعة الاسلامية ، كما امر القضاء بدخولها فى نطاق العمل الطبى . وفى هذا الصدد قضت محكمة **lyon** بأن الطبيب الذى يجرى إزالة الشعر الغزير من جسم سيده باستخدام العلاج الكهربائى لايعد مسئولا عن الضرر الذى يترتب على علاجه ، طالما لم يقع منه تقصير فى العلاج. (د/محمود نجيب حسنى – المرجع السابق – رقم ١٨٣ –ص١٨٧) .

ثالثا : حكم المعمل الطبى اذا تخلف شرط من شروط الاباحة :

تقضى القواعد العامة بأنه إذا تخلف شرط من شروط الاباحة استتبع ذلك القول بأن الفعل غير مشروع . ذلك ان الفعل خاضع اصلا لنص تجريم ، فلا يخرج من نطاقه الا اذا توافر سبب اباحة بكل شروطه . وانتقاء احد هذه الشروط يعنى انتفاء سبب الاباحة ذاته . فاذا لم يكن العمل ذاته طبيبا وفقا للتعريف السابق ، فلا تثور على الاطلاق فكرة الاباحة ولو كان الذى يأتيه طبيبا.

ولكن قد لا تقوم المسئولية الجنائية على الرغم من انتفاء بعض شروط الاباحة أو كلها إذا توافرت حالة الضرورة ، كما تحددها المادة ٦١من قانون العقوبات . ومن القواعد الشرعية المقررة ايضا " أن الضرورات تبيح المحظورات " ، وفى القران الكريم : " فمن اضطر غير باغ ولاعاد فلا إثم عليه" .وفى الحديث الشريف " رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" وعلى ذلك إذا صدر العمل من غير طبيب . أو لم يقترن به رضاء المريض ، أو لم يكن العمل فى ذاته طبيا ، ولكن ثبت أن ثمة خطرا جسيما على وشك الوقوع يهدد صحة المريض ، ولم يكن من سبيل الى دفعه بغير هذا العمل ، امتنعت مسئولية مرتكبه . (أ/عبد القادر عودة – المرجع السابق –د/ محمود نجيب حسنى – ونقض ١٩٦٨/٢/٢٠ مجموعة أحكام محكمة النقض – س١٩رقم ٤٦– ص٢٥٤) .

مسئولية الطبيب أو الجراح أو الصيدلى عن إفشاء الأسرار

إفشاء الأسرار الواقع من طبيب أو جراح أو صيدلى

نصت العديد من التشريعات العربية على معاقبة الطبيب أو الجراح أو الصيدلى على إفشاء سر المريض ومن هذه التشريعات على سبيل المثال التشريع المصرى والذى جاء فيه فى المادة ٣١٠ عقوبات على أن " كل من كان من الأطباء أو الجراحين او الصيادلة أو القوابل أو غيرهم مودعا إليه بمقتضى صناعته أو وظيفته سر خصوصى إئتمن عليه فأفشاه فى غير الأحوال التى يلزمه القانون فيها بتبليغ ذلك يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصرى . (رفع الحد الأقصى لعقوبة الغرامة بموجب القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ وكانت قبل التعديل لا تتجاوز خمسين جنيها مصريا) .

ولا تسرى أحكام هذه المادة إلا فى الأحوال التى لم يرخص فيها قانون بإفشاء أمور معينة كالمقرر فى المواد ٢٠٢و٢٠٣و٢٠٤و٢٠٥ من قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية (ألغيت المواد ٢٠٢إلى ٢٠٥ من قانون المرافعات "القديم" بصدور القانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، ثم إلغى ذلك القانون بصدور قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨).

ويتضح لنا من اطلاعنا على معظم التشريعات العربية بأن أركان هذه الجريمة اربعة أولها فعل الإفشاء وثانيها أن يكون ما تم إفشاءه سرا وثالثها أن يتم إفشاء السر من طبيب أو ما فى حكمه ، وأخيرا أن يكون قاصدا إفشاء هذا السر وهم على الترتيب التالى .

أولا: فعل الإفشاء

الافشاء هو كشف السر واطلاع الغير عليه ، مع تحديد الشخص صاحب المصلحة فى كتمانه . ويعنى ذلك أن جوهر الافشاء هو الافضاء بمعلومات كافية ومحددة للغير . ويتحقق الافشاء إذا أعلن السر بأية وسيلة ، ولا يتطلب القانون ذكر اسم صاحب السر، وانما يكتفى بكشف بعض معالم شخصيته التى من خلالها يمكن تحديده . وليست هناك وسيلة معينة من شأنها ان تحقق الافشاء إذ يكفى أن يعلن السر بأية طريقة كانت ، فسواء تم الافشاء بطريق مباشر أو غير مباشر ، شفويا أو كتابيا وعن طريق اعطاء الغير شهادة بما يعانى منه الشخص من مرض ومن أهم الوسائل التى تستخدم فى افشاء سر المهنة ، النشر فى الصحف والمجلات العلمية ، والرسائل الخاصة ، والشهادة المرضية ، وقد استقر قضاء النقض الفرنسى على أنه لا يجوز للطبيب ان يستند فى افضائه بالسر الى أنه أصبح معروفا للعامة ، إذ أن محيط العامة واقوال الصحافة تكون غير مؤكدة ، ولا تصدق روايتها ، أما إذا اقرها الطبيب المعالج وأفشى سر المريض ، فإنه بهذا يعد مرتكبا لواقعة افشاء سر المهنة وتتحقق مسئوليته اما إذا كان الغير يعلم علم اليقين بالواقعة ، وكشف عنها الطبيب فلا يعد مرتكبا لواقعة افشاء السر ولا تتحقق مسئوليته .

وقد يسبغ العرف الافشاء لاعتبارات ذات صيغة قومية أو دولية كما فى الحالات التى تصدر فيها نشرات طبية بمناسبة إصابة أو مرض أو وفاة رؤساء الدول والشخصيات البارزة فى المجتمع الدولى ، أو تلك التى تنشرها الهيئات والجمعيات الدوائية الطبية المتخصصة وهى بمعرض أداء واجبها تلبية لنداء الضمير الإنسانى .

- الأمين على السر : الأمين على السر هو كل من يتصل عمله بالمهن الطبية بحكم الضرورة فيشمل الأطباء والجراحون والصيادلة والقابلات ، ومساعدى الأطباء والاداريين بالمستشفيات والعاملين بها وطلبة كلية الطب ، ويبرر هذا التوسع أهمية الطب البالغة للانسان وما يترتب عليها . من كشف المرضى أسرار حياتهم الخاصة للاطباء التى قد تتصل بأدق تفصيلها واخطرها مما ينعكس على سمعة الشخص وعائلته . اما الصيادلة فهم أمناء أيضا ، لأن الصيدلى يقف على اسرار المرضى بطريق غير مباشر وهو التذكرة الطبية التى من طريقها يستطيع ان يعلم نوع المرض واما العاملون بالسكرتارية والخدم ، فتتحقق مسئوليتهم إذا قاموا بأعمال تتصل بالمهن الطبية –كتنظيم وتصنيف البطاقات الطبية وحفظها – مما يتيح لهم فرصة الاطلاع على أسرار المرضى – فيكونون من قبيل الأمناء على السر ، يعنون مسئولون عن إفشاء السر . (إنظر فى كل ما سبق المستشار عز الدين الدناصورى والدكتور عبد الحميد الشوارى – المرجع السابق ودكتور محمود نجيب حسنى – مجلة القضاه).

ثانيا : أن يكون ما تم افشاؤه سرا

السر هو ما يتطلب الكتمان وقد يلحق ضررا أدبيا أو ماديا أو الإثنين معا كما لو أفشى الطبيب المعالج لمريض بأنه يعانى من مرض يمنعه من الزواج ثم شفى هذا المريض من تلك الحالة ففى هذه الحالة يكون المريض قد تعرض لضررا أدبيا وماديا قد يتمثلا فى عدم زواجه لما أشيع عنه بأنه مريض لا يصلح للزواج (أنظر موسوعة الطب الشرعى).

وعلى ذلك يجب على الطبيب ان يحفظ السر ولا ينشره سواء قد علم بهذا السر عن طريق الكشف على المريض أو عن طريق محادثته للمريض نفسه أو بأى طريق آخر ويجب أيضا على الطبيب ان يحفظ السر حتى ولو أن المريض لم يعرف طبيعة مرضه كما أنه مصاب مثلا بأمراض زهريه أو البرص.

ويجب أن نلاحظ أن الأمراض كلها لا تتدرج تحت وصف السر الطبى بمعنى المريض الذى يعانى مثلا من تعب فى احدى الضروس وذهب للعلاج وذكر الطبيب المعالج له لأحد أقاربه بأن هذا المريض يعانى من تسوس فى أحدى الضروس فهذا لا يعد سرا أما الأمراض الأخرى التى تتطلب الكتمان كالإيدز والجزام والبرص والزهرى والضعف الجنسى كل هذه الأمراض تسبب اضرارا لمن يحملها الأمر الذى يترتب عليه عدم افشائها والأمر متروك فى رأينا لسلطة قاضى الموضوع لاعتبار ما يكون ما تم افشاؤه عن مرض المريض سرا أما لا .

ويمتد السر أيضا إلى الوقائع والظروف التى يحدث فيها المرض أو الوفاة كما لو توفى فجأة رجل فى مخدع امرأه كان ينبغى أن يدلف إليه . (المستشار محمد ماهر)

ثالثا : أن يتم أفشاء السر من طبيب أو من فى حكمه

بالنظر والتدقيق للفقرة الأولى من نص المادة ٣١٠ نجد ان المشرع لم يكتفى بالأطباء فقط بل أمنه التجريم أيضا إلى جميع من يتصل بالأطباء كالمساعدين والمعاونين الفنين والممرضات والعاملين بالمستشفى والطلبة المتواجدون بالمستشفيات .

رابعا : أن يكون قاصدا أفشاء السر (القصد الجنائى)

يجب أن يتوافر لدى الطبيب أو من فى حكمه القصد العام بمعنى ان يكون متعمدا إفشاء سر المريض وعلى ذلك يدخل حسن النية أو سوئها فى هذا القصد فمن يترك روشتة مريض بدون قصد على مكتبة ثم دخل آخر وقرأ هذه الروشتة فى غفلة من الطبيب وعرف ما يعانى منه هذا المريض فإن هذا الطبيب لا يعد مرتكبا لجريمة إفشاء الأسرار وهذا القصد يتكون من عنصرين وهما العلم والإرادة فيتعين أن يعلم المتهم بأن للواقعة صفة السر ، وأن لهذا السر الطابع المهنى ، وأنه يعلم أن له المهنة التى تجعل منه مستودعا للاسرار ، وأن يعلم أن المجنى عليه غير راض بافشاء السر .

ويتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى فعل الإفشاء وإلى النتيجة التى تترتب عليه ، وهى علم للغير – بالواقعة التى لها صفة السر ، وفى تعبير آخر فإنه يتعين أن تتجه إرادة المتهم إلى الفعل الذى يمكن به الغير من أن يعلم بالواقعة وأنه نتيجة كذلك إلى توفير هذا العلم لديه . (د/محمود نجيب حسنى).

الأحوال التى يباح فيها إفشاء السر الطبى
أولا : الأسباب المقررة لمصلحة الأشخاص

المعيار المتبع فى هذه الحالة هو رجحان المصلحة فى الافشاء على المصلحة فى الكتمان ، ويستند هذا المعيار التى توافر علة المشروعية عندما ترجح المصلحة فى الافشاء على المصلحة فى الكتمان ، إذا كانت المصلحة من الافشاء حماية مصلحة او حق أجدر بالحماية والرعاية من المصلحة فى الكتمان لأنه أهم اجتماعيا من الحق الأول ، فإذا كان الكتمان يحمى حقا شخصيا والافشاء يحمى حقا خاصا للمجتمع بأسره ، فمن ثم يعد أجدر بالحماية من الحق الشخصى ، وتطبيقا لذلك ، فإنه اذا علم الطبيب أن مريضه المصاب بمرض معد يعمل بأحد المنشآت التى تتعامل مع افراد المجتمع ، وأن ابلاغ جهة عمله بذلك يمنع انتشار المرض بين المتعاملين معه ، فإن المصلحة فى كتمان المرض أقل أهمية من المصلحة فى منع انتشاره بطريقة وبائية بين افراد المجتمع ، وترجح مصلحة المجتمع على مصلحة الفرد

كذلك يكون للطبيب الحق فى كشف السر للدفاع عن نفسه أمام المحكمة ، عندما يكون متهما بجريمة جنائية كالاجهاض أو الاغتصاب ، أو تعد على الاخلاق ، أو خطأ فى العلاج . فالطبيب لا يلتزم بكتمان السر فى هذه الحالة ، ويكون من حقه فى سبيل الدفاع عن نفسه ان يكشف عن العناصر التى من شأنها تبرئته ، إذ أن حق الدفاع من الحقوق الأساسية المقررة للمتهم التى لا يلغيها أو يجبها الالتزام بالمحافظة على السر كما يسقط واجب الكتمان أمام حق الطبيب فى الدفاع عن نفسه فى حالة اتهام الطبيب بارتكاب خطأ طبى ، فمن حقه ان يقدم الايضاحات دفعا للاتهام الموجه اليه والتى من شأنها اظهار الحقيقة وتبرئته مما نسب اليه من خطأ .

كذلك فإن رضاء المريض يعد سببا لاباحة افشاء الطبيب للسر . فرضاء صاحب السر بافشائه يعفى حامله من واجب الكتمان ، فصاحب السر له أن يفشيه ، ومن ثم يجوز له ان يطلب من استودعه هذا السر ان يقضى به نيابة عنه الى الغير ، واذا تعدد اصحاب السر فيجب توافر رضائهم جميعا بالافشاء . وقد نص المشرع المصرى على هذا فى المادة ٢/٦٦ اثبات بقوله " يجب على الاشخاص المذكورين أن يؤدوا الشهادة على تلك الواقعة او المعلومات متى طلب منهم ذلك من اسرها اليهم " . أما بخصوص ورثة صاحب السر ، فيحق لهم الافشاء اذا كانت لهم مصلحة مشروعة تبرر هذا الافشاء ، والا يترتب على الافشاء أضرار بسمعة أو شرف صاحب السر . فمن حق ورثة البائع الحصول على شهادة من الطبيب المعالج تثبت اصابة مورثهم بعاهة عقلية . لاثبات عيب رضاء مورثهم . ويشترط فى الرضاء أن يكون صادرا من صاحب السر او صاحب المصلحة فى كتمانه ، وان يكون رضاءا صحيحا وصادرا عن بينة . وأن يكون صريحا او ضمنيا ، وأن يكون هذا الرضاء قائما وقت الافشاء ولا يترتب حتما على اذن صاحب السر بالافشاء التزام الطبيب به ، وانما الأمر فى النهاية يعود الى تقديره ، وأن يوازن بين مبررات الافشاء ، والكتمان وفقا للاعتبارات السابقة ، دون

ان يترتب على اختياره أحد الطرفين دون الآخر أية مسئولية . (المستشار عز الدين الدناصورى و الدكتور الشواربى – المرجع السابق).

ثانيا: التبليغ عن الجرائم

استثنت المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصرى أفعال الإفشاء الحاصلة فى تلك الحالات التى يلزم للقانون فيها الطبيب بالتبليغ ، فلا يستطيل إليها العقاب ويرى البعض أن المراد بهذه الحالات هى تلك التى يدعو فيها قانون الإجراءات الجنائية كل من علم بوقوع جناية أو جنحة أن يبادر بابلاغ السلطة العامة عنها ، بينما يرى البعض أن المشرع المصرى إذ لم يقرر عقوبة على من يخالف هذا الواجب فإن تنفيذ مقتضى خطاب الشارع لا يعدو أن يكون امرا مندوبا فحسب ، ولا يرقى مجال إلى مرتبة الإلزام ، وبالتالى فإن الطبيب لا يعد ملزما قانونا بالإبلاغ عن الجرائم . فمن يترامى إلى علمه عن طريق صناعته أو وظيفته وقوع ثمة جناية أو جنحة فلا يجوز له التبليغ عنها فإن قام بذلك تعين عقابه . ويقول الأستاذ جارسون أنه إذا دعى طبيب إلى معالجة سيدة فاتضح له أن عرضها نشئ عن إجهاض فلا يصح له للتبليغ عن ذلك وإذا تلقيت النيابة العامة بلاغا منه بهذا الأمر فلا يجب عليها فقط أن تلتفت عنه وتطرحه ظهريا بل ينبغى أن تتخذ الإجراءات لمعاقبته عن جريمة الإفشاء .(المستشار محمد ماهر – ١٢٤و١٢٥ المرجع السابق).

ثالثا : الحالات المتعلقة بالصحة العامة

إذا كان الأصل ان السر الطبى عام ومطلق ، تجريم افشائه قد شرع من أجل المحافظة على مصلحة المريض فى كتمان سره ، ومن ثم لا يجوز الخروج على هذا الاصل ، الا إذا كانت هناك مصلحة اجتماعية ترجح على مصلحة المريض فى الكتمان وأجدر بالحماية من مصلحته وينبنى على ذلك ان افشاء سره أصبح أمرا واجبا تحقيقا لتلك المصلحة الاجتماعية ، ولا تتحقق مسئولية كاشف السر فى هذه الحالة .

وقد صدر قرار رئيس الجمهورية المصرى بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٥٨ فى شأن الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية والجدول الملحق به والزم فيه الأطباء بضرورة المبادرة الى ابلاغ الجهات الصحية عند اشتباههم فى إصابة المريض بأحد الأمراض المعدية .

أما بالنسبة للأمراض التناسلية ، فقد أوجب القانون المصرى رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٠ الخاص بمكافحة الأمراض الزهرية على كل طبيب ان يبلغ تفتيش الصحة كل شهر عن عدد الاشخاص المصابين بالأمراض الزهرية .

وقد نص القانون المصرى رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ بشأن حجز المصابين بأمراض عقلية فى المادتين الرابعة والخامسة رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٤ على أنه إذا رأى طبيب الصحة ان شخصا مصابا بمرض عقلى فى حالة يخشى منها على سلامة المريض أو الغير ، وجب عليه أن يأمر باحتجازه بواسطة البوليس ويعد تقريرا بذلك .

وقد نصت المادة ١٥ من القانون المصرى رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٦٠ فى شأن الأحوال المدنية على التزام الطبيب بالإبلاغ عن المواليد فى حالة عدم وجود الأب والأقارب البالغين الذين حضروا الولادة . كما نصت المادة ٣١ منه على التزام الأطباء الابلاغ عن الوفيات عند الاشتباه فى سبب الوفاة .

ويجب على الطبيب أن يقصر بلاغه الى الجهة المختصة وفقا للتصرف القانونى ، فلا يباح له الافشاء الى غير تلك الجهة ، والا عد مفشيا لسر المهنة ، وحق عليه العقاب والمسئولية .

رابعا : أداء الشهادة أمام القضاء

نص المشرع على التزام كل شخص بأداء الشهادة لدى القضاء ، متى كلف بذلك ، وقرر عقابه على تخلفه عن الحضور ، وإذا حضر وامتنع دون مبرر قانونى عن الادلاء بشهادته فى المواد ٧٨-٨٠ اثبات ، ٢٠٨، ٢٧٩، ٢٨٤ اجراءات جنائية ، وهذا التزام عام ، بمعنى أنه مفروض على الكافة دون استثناء ، ومن ثم يخضع له الأطباء كسائر أرباب المهن الأخرى ، كما أن المادة ٣١٠ عقوبات تفرض على الأطباء واجب المحافظة على سر المهنة ، والمستفاد من هذه النصوص ان ثمة تعارضا بين واجب الشهادة وواجب الكتمان . وقد حسم المشرع المصرى هذا التعارض وغلب واجب الكتمان على واجب الشهادة . فحظر فى الفقرة الأولى من المادة ٦٦ من قانون الاثبات على اصحاب المهن الشهادة فى الوقائع التى تتصف بالسر المهنى ، وان لم يجعل هذا الحظر مطلقا ، وانما أورد عليه قيدا وهو رضاء صاحب السر بالافشاء ، وذلك بقوله " متى طلب منهم ذلك من أسرها اليهم (م٦٦/٢ اثبات). (راجع فى كل ما سبق الدكتور أسامة فايد والمستشار عز الدين الدناصورى والشواربى المراجع السابق).

خامسا : ممارسة الطبيب لأعمال الخبرة

- يتمثل التزام الطبيب الخبير فى المحافظة على سر المهنة فى مراعاة الأمور الآتية :

يجب على الطبيب ألا يكشف عن سر الفحوص لأية جهة خارج الجهة التى أسندت إليه مهمة الخبرة .

عدم الكشف عن كل ما يصل إليه علمه بتفاصيلها .

وفيما يتعلق بعلاقة الطبيب المعالج بالخبير ، فليس للطبيب المعالج الكشف عن سر المريض الى الخبير حتى ولو كان الطبيب المعالج هو المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية . ولا يجوز الافضاء له بمعلومات عن المريض أو منحه شهادة بحالته ، وإذا قام بغير ذلك وخضع لطلب الخبير يعد مرتكبا لجريمة افشاء السر وتحققت مسئوليته .

وما يصدق على الخبير الذى ينتدبه القضاء يصدق كذلك على الخبير الذى تندبه الإدارة العامة كما لو إنتدبت إحدى المصالح العامة طبيبا ليفحص المتقدمين لشغل وظيفة أو ليفحص موظفا ليقرر مدى حاجته إلى إجازة من عمله أو موظفا لسبب أثناء العمل ليحدد مدى إستحقاقه للتعويض ، فلا يعتبر للتقرير الذى يقسمه إلى الإدارة إفشاء لسر .(د/محمد نجيب حسنى والدناصورى والشواربى ، ود/ أسامة فايد)

بيـــع الأدويـــة

الأصل أن الطبيب ممنوع من بيع الأدوية لأن قوانين الصيدلة تحرم مزاولتها على غير الحائزين على درجة البكالوريوس وليس لشخص أن يمتهن الطب والصيدلة فى وقت واحد حى لو كانت شهاداته تبيح له ذلك ، لأن الجمع بين المهنتين يحول دون توافرهما لشخص واحد على عمله توافر يدعو إلا الاتقان ، وقد يحدث عندما يجمع الطبيب بين العملين أن يصف الأدوية بغير ضرورة بمجرد أنه يجنى من ذلك ربحا.

وقد نص قانون الصيدلة على منع الجمع بين المهنتين إلا أن تكون أقرب الصيدليات بعيدة عن مقر الطبيب بما لا يقل عن خمسة كيلو مترات ، ويجب فى هذا الصدد الحصول على تصريح بذلك من وزارة الصحة مع بعض اشتراطات أخرى تزول كلها فى حالة افتتاح صيدلية قرب الطبيب .

انتحــال الألقــاب الطبيـــة

الطبيب المرخص له الذى انتحل لنفسه لقبا ليس له يكون قد أطاع دوافع الغرور فى مزاولته للمهنة ، ويسأل الطبيب جنائيا عنه بنفس العقوبات المقررة لمزاولة مهنة الطب بدون ترخيص أو إذا ادعى أنه حمل درجة تفوق الدرجة الطبية الحاصل عليها حقيقة ، أو إذا أثبت صفة وظيفية له غير حقيقية .

ولم يتكلم النص عن اتخاذ الأطباء لأنفسهم لقب دكتور فقد شارع هذا الأمر إلى درجة أن كلية الطب والصيادلة رغم أن هذا اللقب يجب أن يكون قاصرا على الحاصلين على درجة الدكتوراه بعد دراسة معينة وبحوث تؤهله للحصول على درجة البكالوريوس ، ولكن ذلك قد إنتشر الآن بالدرجة التى أصبح معها تلقيب الطبيب العادة دكتورا أمرا عاديا . (راجع فى تفصيل ذلك الطب الشرعى بين الادعاء والدفاع – الجرز الثانى ص١٤٥ وما بعدها – المرجع السابق) .

الإجهـاض
الأركان العامة للإجهاض

يقصد بالإجهاض الولادة قبل الآوان وهى على ثلاثة صور كما يلى :

- الصورة الأولى : **الإجهاض الطبيعى . وهو ما يحصل دون سبب ظاهر ، لعلة ذاتية فى الأم أو فى الأنسجة الجنينية .**
- الصورة الثانية : **الإجهاض العلاجى . وهو إفراغ محتويات الرحم عن طريق التدخل الجراحى المبرر بمعرفة طبيب أخصائى ، انقاذا لحياة الحامل حيث توجد خطورة إذا ما استمر حملها .**
- الصورة الثالثة : **الإجهاض الجنائى . وهو عملية تفريغ محتويات الرحم الحامل دون مبرر طبى . (يحيى شريف – المرجع السابق – ص٨٠٧) .**

وهذه الصورة هى محل التجريم فى قانون العقوبات المصرى ، وقد سماه المشرع "اسقاط الحوامل" (م ٢٦٠ ، ٢٦٥ ع) .

وإن كشف الخبير فى حالات الإجهاض هو الذى يهدى المحكمة إلى تحديد ما إذا كان الإجهاض قد تم عمدا ، وإلى الوسائل التى اتبعت فى إحداثه .

وعملية الإجهاض الجنائى غالبا ما تتم فى الأشهر الأولى من الحمل .

- والطرق المستعملة فى حدوثها تختلف باختلاف عمر الجنين . ويمكن حصر هذه الطرق بمراحل ثلاث من مراحل سير الحمل :

- المرحلة الأولى : **مرحلة العنف الموجه إلى الجسم عامة ، وهى المرحلة التى يمتد فيها عمر الجنين إلى نهاية الشهر الأول . وقد تنجح الطرق العنيفة فى إحداث للإجهاض ، وقد لا تفلح أحيانا أخرى .**
- المرحلة الثانية : **أو مرحلة استعمال العقاقير . وهى المرحلة التى يمتد فيها عمر الجنين إلى نهاية الشهر الثانى ، وقد اصبح الحمل متيقنا منه .**
- المرحلة الثالثة : **أو مرحلة العنف الموضعى على الأعضاء التناسلية . وهى المرحلة التى يمتد فيها عمر الجنين إلى نهاية الشهر الثالث . (مصطفى الكمال – ص٥١ وما بعدها)**

- والدليل الواجب توافره لمحاكمة شخص ما ممن يمارسون عملية إجهاض السيدات ، يجب أن يتم على أساس الخطوات الآتية :

1. **فى حالات الوفاة يجب إثبات أن السيدة ، وقت محاولة الإجهاض التى أدت إلى وفاتها ، كانت حاملا .**
2. **يجب أن يبرهن على أن المتهم مسئول عن الوسيلة التى اتبعها ، والتى أدت إلى عدم استمرار الحمل .**
3. **يبرهن كذلك على أن المتهم قصد بوسيلته أو إجرائه إجهاض المرأة دون مبرر لذلك .**

ولا وسيلة للتثبيت من هذا كله إلا بضبط الآلات الموجودة طرف المتهم ، والتحفظ على مستخلصات إفرازات السيدة فى بعض حالات التسمم ، وفى حالات الوفاة يجب إجراء التشريح الدقيق لجثة المتوفاة على يد الطبيب الشرعى المختص . (يحي شريف – الطب الشرعى والبوليسى الفنى الجنائى – ص٨١٩ ، ٨٢٠) .

- الركن المادى للإجهاض :

يتمثل الركن المادى على ثلاث عناصر أولها فعل الاسقاط والثانى النتيجة الإجرامية والمتمثلة فى موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته والثالث علاقة السببية بينهما .

أولا : فعل الاسقاط

ويقصد بفعل الاسقاط هو كل فعل يؤدى إلى موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل موعد ولادته طبيعيا .

وتتعدد وسائل الإجهاض . فقد تكون وسائل كيميائية كاعطاء الحامل مادة تحدث تقلصات فى عضلات الرحم يكون من شأنها اخراج الجنين أو اعطاؤها مادة قاتلة للجنين . وقد تكون وسائل ميكانيكية كالدفع بآلة أو أداة إلى الرحم تخرج للجنين أو تقتله ، أو توجيه أشعة إلى جسم الحامل يكون من شأنها إخراج الجنين أو قتله ، أو تدليك جسم الحامل على نحو يكون من شأنه ذلك . ويدخل فى هذا المدلول ضرب الحامل أو القذف بها من مرتفع .

ونلاحظ أن الوسيلة إذا كانت عنفا أصبحت الواقعة تشكل جناية وإذا انتفى فيها العنف كقاعدة عامة – أصبحت جنحة .

ثانيا : موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته

إن هذا العنصر يتخذ إحدى صورتين الأولى موت الجنين وحرمانه من الحق فى الحياة والصورة الثانية خروج الجنين من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته والذى يؤدى إلى عدم نموه الطبيعى .

ثالثا : علاقة السببية

يتعين أن تتوافر علاقة السببية بين فعل الاسقاط وموت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته . فإذا انتفت أو ارتكب المتهم أفعال إيذاء أو أعطى الحامل مادة ينبه إجهاضها ولم يكن لذلك أثر على الجنين ثم أصيبت الحامل فى حادث سيارة فترتب على ذلك إجهاضها ، فإن الجريمة لا تتوافر أركانها ، ولا يعدو الفعل أن يكون شروعا ، وهو غير معاقب عليه . ويخضع تحديد علاقة السببية للقواعد العامة ، والقول بتوافرها أو انتفائها من شأن قاضى الموضوع . (د / محمود نجيب حسنى – المرجع السابق – ص٥١٠ وما بعدها) .

- الركن المعنوى للاجهاض :

جريمة الاجهاض عمدية يلزم لها القصد الجنائى اى انصراف ارادة الجانى الى الفعل المادى المكون للجريمة على النحو الذى وصف بة فى القانون . فيجب ان يكون الفاعل عالما ان المرأة حامل ، فاذا لم يكن يعلم ذلك وترتب على فعلة اجهاض المرأة فلا يكون مسؤلا عن هذا الاجهاض ، وانما يعد سئولا عن اصابة خطأ لكون الاجهاض على الاقل يحدث جرحا داخليا .

ويجب ثانيا ان تنصرف ارادة الفاعل الى استخدام الوسيلة المجهضة مع العلم بصلاحيتها لاحداث الاجهاض ، فاذا استخدمت تلك الوسيلة دون علم بهذه الصلاحية فيها وترتب عليها الاجهاض بالفعل ، عد الفاعل مسئولا عن اصابة خطأ ولا يكون لفعله أى وصف جنائى آخر إذ لا عقاب على الاجهاض خطأ ما لم تحدث وفاة المراة أثر الاجهاض فيعد الفاعل عندئذ مسئولا عن قتل خطأ ، أو ما لم تكن الواقعة ضربا عمدا او جرحا عمدا كذلك .

ويجب أخيرا أن تنصرف ارادة الفاعل الى احداث وفاة الحمل ، فمن المنصور ان يستخدم الفاعل الوسيلة المجهضة كى يفصل الحمل حيا عن الرحم ويحقق ولادته قبل موعدها الطبيعى حتى لاتفوت على الحمل فرصة اكتساب حق تشترط له الولادة قبل تاريخ معين يخشى ان يولد الحمل بعده . فهذا الفعل تسجيل للولادة – لو طبقت عليه للقواعد العامة – لايمكن وصفه حتى بالشروع فى الاجهاض اذا لايتوافر فيه قصد احداث موت الحمل ،غاية الامر يعد جرحا عمدا المجنى عليه فيه هذه المراة لا الحمل .

وقد يعتدى الفاعل على امراة بالضرب مع علمه بأنها حامل ومع توقعه حدوث اجهاضها نتيجة للضرب ، دون ان يكون مع ذلك قاصدا هذا الاجهاض ، لأن مجرد توقع النتيجة لايكفى للقول بانصراف الارادة إليها .

والقصد الجنائى إذا فى جريمة الاجهاض جناية كانت او جنحه ، هو اتجاه ارادة الفاعل الى احداث موت الحمل قبل ان يولد ولادة طبيعية (د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق– س٣٣٩وما بعدها) .

الاجهـاض وقتـل الوليـد

يمكن تعريف الاجهاض أيضا بأنه خروج متحصلات الرحم الحامل قبل تمام الاشهر الرحمية ، وهو اما ان يكون تلقائيا (اى مرضيا) او يكون مبتعثا (اى مفتعلا) وهو الذى يهم الطب الشرعى عادة إن كانت بعض حالات النوع الأول قد تفرض على الطبيب حين تدعى الحامل بأن الاجهاض مبتعث.

والاجهاض المبتعث (المحرض) قد يكون بقصد العلاج وهو الذى يجربه الطبيب بنية سليمة بقصد علاج الحامل من مرض يسببه الحمل – وقد اختلف رأى الاطباء والفقهاء والشرعين فى الامراض أو الاحوال التى تبيح الاجهاض العلاجى حتى إن بعض القوانين كالقانون الانجليزى قد نصت على أن " الإجهاض العلاجى لايسمح به إلاحين يكون بقصد المحافظة على حياة الأم ، ثم تطورت التفسيرات لهذا النص حتى حكمت احدى المحاكم العليا الانجليزية ببراءة طبيب شهير اجهض بنتا عمرها حوالى اربعة عشر عاما ونصف حين حملت من اغتصاب وبرر مسلكه بان استمرار هذا الحمل الإثم سيؤدى حتما الى اضطراب عقلى فى البنت قد يحطم حياتها النفسية ، وقد اقرته المحكمة على ذلك حين برأته وقالت فى حيثياتها ان الطبيب الذى يجهض حاملا بنية سليمة بقصد علاج حالة نفسية تهدد صحتها النفسية انما يفعل ذلك بقصد المحافظة على حياة الام وهو ما يتطلبه القانون الانجليزى لإباحة الاجهاض الطبى .

أما القانون المصرى فلم يتعرض لذكر دواعى الإجهاض الطبى بل تركها لتقدير الطبيب كأى عملية جراحية أو علاج آخر لا رقيب على الطبيب فيه إلا فنه وعلمه – ومتى عمل الطبيب فى تلك الحدود فلا يمكن ان يعتبر اجراؤه الاجهاض جريمة مادام قد عمل بنية سليمة بقصد العلاج .

أما الاجهاض الذى يبعث بغير قصد العلاج فهو مخالف للقانون ويعتبر جنائيا يعاقب فاعله حتى ولو كان هو المراة الحامل نفسيا ثم تضاعف له العقوبة اذا كان طبيبا أو صيدليا أو قابلة وذلك لأن هؤلاء الناس لهم علمهم ما يمكنهم من القيام بهذه الجريمة واتمامها واخفاء معالمها بسهولة .

ومما يؤخذ على القانون المصرى انه لايعاقب على الشروع فى الاجهاض وعلى ذلك فلا توجد أى جريمة إلا إذا تم خروج الجنين من البطن فمثلا إذا لم يخرج ولو بسبب خارج عن إرادة الفاعل فلا جريمة – وقد ينتهز بعض محترفى الاجهاض هذا النص فيتعرضون للحوامل بوضع محبس او قسطرة فى عنق الرحم مما يمزق الاغشية الجنينية أو يحدث انقباضات رحمية قد لاتؤدى الى الاجهاض ولكنها تصبح مرضا هو من إلزام دواعى الإجهاض الطبى محافظة على حياة الأم . فإذا ذهبت الحامل بعد ذلك الى طبيب كان عليه أن يجهضها علاجا لحالتها وبذلك يتم الاجهاض المطلوب دون ان يصل القانون الى معاقبة الجانى وهو الشخص الذى حرض الانقباضات الرحمية أو وسع عنق الرحم أول الأمر .

ويحسن أن تبين هنا موقف الطبيب الذى يدعى لعلاج حالة يرى أنها اجهاضا مبتعثا كمواطن يرى جريمة ترتكب أمامه والجانى فيها آمن قد لا تصل إليه يد العدالة فواجبه الأدبى يدعوه الى ابلاغ الامر الى النيابة أو

البوليس ولكنه فى نفس الوقت كصاحب مهنة انسانية غايته الاولى إنقاذالحياة وإيقاف الآلام ولمهنته هذه واجبات مقدسة من أهمها كتمان اسرارها وخاصة وقد تكون المراة نفسها هى التى ابتعثت الاجهاض – وكان ذلك بالطبع فى ظروف رأت الحامل نفسها مدفوعة بقوة قاهرة تتغلب على عاطفة الامومة فيها وتدعوها الى هذا العمل الاجرامى –فيجوز للطبيب أن يدع سر مهنته وأن يضيف الى عمله الأصيل وهو انقاذ الحياة وتخفيف الآلام عملا جديدا هو أن يجعل من نفسه مخبرا أو بوليسا سريا .

والحق أن موقف الطبيب هنا شائك جدا ، فهو بين هذين الأمرين فى حيرة من إمراه ، أما أن يخالف ضميره كانسان او يخالف القانون ويخون مهنته كطبيب – وخير طريق يسلكه الطبيب فى هذه الحالات – هو نفس الطريق الذى يتبعه مع اى جريمة اخرى – فهو يحمى نفسه بأن يشرك معه زميلا فى رؤية الحالة قبل أى تداخل حتى لا يتهم فيما بعد بأنه هو الذى أحدث الاجهاض ثم هو يحمى مريضه ويحافظ على سر مهنته بأن يكتم معلوماته لنفسه ولكنه ايضا يرضى ضميره كمواطن صالح بأن يحاول ان يقنع المريضة بأن تبلغ النيابة او البوليس وخاصة اذا كان الجانى شخصا خلاف المراة نفسها اوكانت حالة المجهضة خطيرة ويخشى على حياتها بالموت فاذا وافقت على التبليغ يقوم به وإذا لم توافق رغم ذلك يسكت .

طرق احداث الاجهاض الجنائى

- يستعمل لاحداث الاجهاض الجنائى طرق متنوعة يمكن وصفها كلها فى ثلاث مجموعات:

١- **استعمال العنف العام : كالقفز وحمل الاثقال وركوب الخيل والرياضة البدنية العنيفة او الضغط على البطن او الظهر او الاستحمام بالماء الساخن او عمل نطول (دوش) مهبلى ساخن وغير ذلك من الطرق التى لاتفلح عادة فى اتمام الاجهاض الا فى بعض حالات نادرة الراجح انها مهيأة اصلا للاجهاض بسبب مرضى او خلقى.**

٢- **استعمال العقاقير المجهضة :وهذه اما ان تحدث الاجهاض بتأثيرها المباشر على عضلة الرحم فتحرضها على الانقباض – واكثر العقاقير استعمالا لذلك هى الجويدار (الارجوت) والكينين.**

وأما أن تحدث الاجهاض بتأثيرها غير المباشر على الرحم وذلك بإحداث اختناق حوضى عام – واكثر العقاقير المستعملة لذلك هى المسهلات القوية كالحنظل وزيت حب الملوك والجلبة وكذلك الزيوت الطيارة مثل الفلية "pennyroyal" وحشيشة الملكه"tansy" والابهل "savin" والتربنتين والابيول وجميع هذه الزيوت تفرز فى البول حيث تحدث تهيجا فى المسلك البولى وقد تؤدى الى اذى بالغ فى كبيبات الكلوة

وقد تكون العقاقير المستعملة ذات اثر سام على الخلايا الجنينية خاصة والخلايا الحية عامة مثل الرصاص والزرنيخ وغيرهما من الاملاح المعدنية.

٣-استعمال الآلات : وتختلف الالات المستعملة تبعا لعلم الجانى ومعلافته فهى قد تكون بدائية مثل اعواد الملوخية او عيدان القطن والسمار من الحصر وغيرها وقد تكون ارقى من ذلك مثل عيدان الامينارية "laminaria" او مرود او ابرة تريكو او قسطرة او محبس رحمى اوموسع رحمى – والغرض من ادخال هذه الالات دائما واحد – هو توسيع عنق الرحم او ثقب الاغشية الجنينية مما يحرض الانقباضات الرحمية وبالتالى اخراج الجنين – وكثيرا ما تدخل هذه الالات فى جدار المهبل الخلفى فتثقبه او ثقب جدار الرحم مما يؤدى الى إلتهاب بريتونى حاد او نزف شديد ينتهى بالوفاة .

وقد تكون الآلات المستعملة محاقن تملا بسوائل ساخنة مثل الماء العادى والصابون او قد يضاف اليها اى مادة مطهرة كحامض الفنيك أو السليمانى وكثيرا ما تمتص هذه المواد من الرحم والمهبل مؤدية الى أعراض تسمم حادة تنتهى بالوفاة .

أخطــار الاجهـــاض

أقل طرق احداث الاجهاض خطرا هى استعمال العنف العام وإن كانت فى حد ذاتها غير خالية من أخطار حصول أذيات عضلية أو كسور أو رضوض – اما استعمال العقاقير فهو من اخطر الطرق لما تحدثه كل العقاقير المستعملة تقريبا من تسمم فى الحامل قد يؤدى الى وفاتها.

- واستعمال الالات ايضا مصحوب بأخطار جسيمة قد تؤدى بحياة الام واهم هذه الاخطار ما يأتى :

١- الصدمة العصبية : التى قد تقتل المرأة وقت إدخال الآلة فى عنق الرحم أو توسيعه وخاصة اذا أدخلت بغير تخدير او تحضير – وقد تحصل الصدمة من حقن السوائل داخل الرحم بما تحدثه السوائل من تمديد فى جدار الرحم

٢- الانحذاف الهوائى الرئوى : ويحدث خاصة عند حقن السوائل فى الرحم باستعمال الحقنة الشرجية التى تدفع السوائل مختلطة بالهواء وعندئذ قد يدفع الهواء بكميات كبيرة داخل الاوردة الرحمية التى تنفتح بفعل ضغط السائل على المشيمة فيفصلها من مكان اندغامها بجدار الرحم وفى هذه الحالات تموت المراة وقت حقن السائل فى لحظات ويمكن معرفة سبب الوفاة عند التشريح بوجود كمية كبيرة من الفقاقيع الهوائية فى الجانب الايمن من القلب والشرايين الرئوية.

٣- النزف : الناشئ عن تمزق المهبل أو الرحم أو عدم انفصال المشيمة فصلا تاما أو عدم اتمام الاجهاض ويكون هذا النزف شديد الخطورة وخاصة وهذه العمليات تجرى دائما فى السر ولا تجد المرأة الشجاعة الكافية لتذهب لطبيب كى يعالجها فهى تترك نفسها عادة تنزف حتى تموت .

ومن الأمثلة الواقعية حالة ممرضة حملت من أحد الأطباء فأجهضها بمساعدة أحد زملائه بتوسيع عنق الرحم ، وعلى الرغم من أن العملية قد أجراها طبيبان تحت مخدر عام فقد أدت إلى تمزق المهبل والرحم نشأ عنه نزيف شديد اضطر الطبيبان أن يلجئا إلى إحدى المستشفيات العامة ولكن بعد أن كانت المريضة فى حالة النزع من غزارة النزف . وماتت الممرضة بعد أن أفضت بسرها إلى زميلاتها اللاتى شهدن على الطبيب وزميله فحكم عليهما بالسجن .

٤- العدوى القيحية : وهى أكثر أسباب الموت من الإجهاض الجنائى شيوعا والعدوى دائما من استعمال آلات غير معقمة وتزداد القابلية للعدوى القيحية عند إحداث تمزقات أو ثقوب بالرحم والمهبل مما يؤدى غالبا إلى تسمم دموى قيحى ينتهى بالوفاة .

ومن الأمثلة الواقعية حالة فتاة غير متزوجة حملت من زوج أختها ثم أخذها الزوج إلى إحدى القوابل فأدخلت فيها عودا من سباطة النخيل وعادت إلى منزلها وبعد يوم عرضت على أحد الأطباء فشخصها إلتهاب بريونى من انفجار الزائدة الدودية وأجرى لها عملية فتح بطن ووجد ثقبا بالرحم زعم أنه لم يستطع خياطته فتركه وقفل الجرح تاركا أنبوبة تصريف . وماتت المريضة فى المستشفى بعد حوالى شهر من الإجهاض وقد حكم ببراءة القابلة لعدم ثبوت التهمة – ولكن الواقع أن الجراح مسئول مسئولية جسيمة عن إهماله خياطة ما رآه ثقبا فى الرحم بحجة رخاوة الجدار لدرجة لم يستطع معها خياطته وقد كان فى امكانه أن يقفل الثقب بطرق أخرى كثيرة على فرض صحة دعواه برخاوة الجدر لدرجة أنها كانت تتمزق مع الخياطة .

تشخيــص الإجهــاض

يندر أن يطلب تشخيص الإجهاض الجنائى فى الأحياء إلا فى حالات المشاجرات التى تدعى فيها الحامل الإجهاض أو عند اتهام أحد الأطباء بإحداث الإجهاض .

ومن الأمثلة الواقعية الطريفة أنه " قد حملت فتاة سفاحا من أحد الصحفيين ثم صحبها الصحفى إلى طبيب أجهضها وتكرر ذلك منه معها ثلاث مرات وكان فى كل مرة يمنيها بالزواج لتستمر على معاشرته الآثمة لها وفى المرة الرابعة انتهزت الفتاة فرصة وجودها فى عيادة الطبيب وحدها بعد إجراء الإجهاض واتصلت تليفونيا بالنيابة وأبلغت عن الجريمة – وكانت تقصد من ذلك أن تجبر النيابة أو القضاء الصحفى على تزوجها – ولكن نتيجة البلاغ كانت تقديم الطبيب وحده للمحاكمة فحكم عليه بالسجن ولم تتخذ النيابة بالطبع أى إجراء نحو الصحفى المتهم – والطريف أيضا أن هذه الفتاة كانت عند الكشف عليها بعد كل ما تقدم سليمة غشاء البكارة ".

وظهور العلامات الدالة على الإجهاض فى الأحياء يتوقف أولا على مقدار الفترة بينه وبين توقيع الكشف على المصابة وكذلك على مدة الحمل قبل الإجهاض – فإذا مضى وقت طويل بين الإجهاض والكشف فقد يكون مستحيلا أن توجد أى علامة عليه أما إذا كشف على المرأة بعد الإجهاض بوقت قصير فالعلامات متوقفة على مدة الحمل – فهى غير واضحة إذا كان فى الشهرين الأولين حتى لا تزيد العلامات عن نزف قليل أو كثير يشبه الحيض ثم يختفى دون أى دليل – إلا إذا أجرى الفحص المجهرى للدم النازل وعندئذ قد يوجد فيه خلايا مشيمية أو حويصلات مشيمية كاملة أو أجزاء جنينية وربما الجنين بأكمله وهذه هى الدليل الوحيد على الإجهاض . أما وجود خلايا الساقط **"Decidua cells"** فإنه لا يدل على الإجهاض أبدا إذ أن الخلايا الساقطية توجد فى دم الحيض كما توجد فى دم الإجهاض أما إذا حصل الإجهاض بعد حمل متقدم فإن العلامات تكون أكثر وضوحا وهى نفسها علامات الحمل بالإضافة إلى النزف الرحمى وما قد يوجد من تمزقات أو علامات نتيجة استعمال آلات أو وجود عقاقير بالتحليل الكيماوى للبول والدم واللعاب .

وفى جميع هذه الحالات يجب العناية بفحص المرأة بعد تقصى تاريخها الإصابى والمرضى وأخذ موافقتها على الكشف عليها – ويبدأ الفحص خارجيا بحثا عن علامات الحمل وعلامات العنف ثم تفحص أعضاء التناسل جيدا بحثا عن الافرازات والكدمات والتمزقات والأجسام الغريبة فى المهبل وعنق الرحم والرحم ثم تفحص المرأة كذلك لوجود أى أمراض عامة أو موضعية قد تكون هى المسببة للإجهاض ويحلل بالبول للسموم المشتبه فى استعمالها وكذلك للزهرى .

وإذا وجدت متحصلات للإجهاض فيجب العناية بفحصها جيدا لمعرفة حقيقتها وتمييز الجلط الدموية من الأنسجة الجنينية بوضعها فى الماء فترة تكفى لإذابة الدم ولكن الأنسجة تبقى سليمة بل وتظهر بوضوح بعد

ذوبان ما يكون عالقا بها من جلط – وإذا كان الجنين كاملا فيجب العناية بفحصه لتقدير عمره ويكون ذلك بالعلامات التى سنذكرها فيما بعد .

ومن الأمثلة الطريفة حادثة ادعت فيها إمرأة بالإجهاض بعد مشاجرة وقدمت للمحقق جنينا على أنه متحصلات حملها ولما فحص الجنين تبين أنه جنين كلب قطع ذيله ليشبه جنين الإنسان .

أما فى الأموات فإن العلامات الدالة على الإجهاض تظهر بالعناية بتشريح الحوض ومحتوياته وخاصة الرحم والعنق والمهبل بحثا عن تمزقات أو كدمات أو نزف أو تقيح ويفحص داخل الرحم بحثا عن بقايا مشيمية أو جنينية ويجب أن تفحص قطاعات من الرحم بالمجهر بحثا عن هذه البقايا وكذلك تفحص كل محتويات الرحم أو المهبل مجهريا ثم يفحص المبيضان بحثا عن الجسم الأصفر كما تفحص المعدة والأمعاء بحثا عن سموم أو آثار سموم وكذلك تؤخذ عينات للفحص السمومى والتحليل .

وعند وجود تمزقات أو ثقوب بالرحم فيجب العناية بوصفها جيدا ومعرفة حيوتها من عدمه ثم محاولة التوفيق بين شكل وموضع التمزقات وبين الطريقة التى يقال بأنها أحدثها كما يجب العناية بمعرفة منشأ التمزق أو الانفجار الرحمى وهل هو مرضى أو جنائى أو ناشئ عن تعسر الوضع – ذلك أن الانفجار المرضى للرحم لا يحصل إلا فى رحم به علامات مرضية ظاهرة كالتليف أو الضمور وغيره . والانفجار الناشئ عن تعسر الوضع لا يكون إلا بعد تمام أشهر الحمل ويظهر عدم التناسب بين رأس الحميل وحوض الأم كما يظهر أى سبب آخر لعسر الوضع وبالإضافة إلى ذلك فإننا نجد الانفجار دائما مستعرضا فى الجزء الأسفل من الرحم فوق العنق مباشرة – أما التمزق الإصابى الناشئ عن الآلات فهو إما ثقب فى قاع الرحم ومعه ميزاب يمتد من العنق إلى الثقب كما يحصل عند إدخال مجس أو موسع ، وإما فى العنق والجزء الأسفل من الرحم وينشأ عن استعمال جفت الولادة (ملقط الجنين) استعمالا خاطئا ، حين يستعمل الجفت قبل تمام توسع فتحة العنق وبذلك يقبض الجفت على جدار عنق الرحم حول رأس الحميل وعندئذ يتمزق العنق تمزقا شديدا طوليا يمتد من أول العنق إلى جسم الرحم .

تقـديـر عمـر الحميــل

إذا وجد جنين فى أى حالة إجهاض فيجب العناية بفحصه لتقدير عمره – ويمكن معرفة ذلك بالتقريب بطريقة أولية سهلة هى قياس طوله فى أبعد أطرافه ثم يحسب العمر باستخراج الجذر التربيعى لهذا الطول إن كان أقل من ٢٥ سم فإذا زاد الطول عن ذلك فالعمر هو حاصل قسمة الطول على ٥ مقدارا بالسنتيمترات .

وعلى الرغم من أن هذه الطريقة السهلة تعطى فكرة تقريبية صحيحة عن العمر إلا أن درجة نمو الحميل يجب أن تكون هى الأساس الذى يبنى عليه التقدير النهائى للعمر .

- وسوف نبين درجات نمو الحميل فى كل الأشهر الرحمية كما يلى :

١) ففى الشهر الأول : **يكون الجنين بيضة مغطاة من جميع الجهات بالمحمل المشيمى ويبلغ طول البيضة بأكملها سنتيمترا واحدا وقد يوجد فيها أربعة براعم طرفية صغيرة هى التى ستكون الأطراف .**

٢) وفى الشهر الثانى : **يبلغ طول البيضة ٣ – ٤ سنتميترات ويبدأ الجنين أن يتحول إلى حميل بتركيز المحمل المشيمى فى ناحية واحدة ويبدأ تكوين الحبل السرى ، ويظهر صيوان الذن وتنفصل فتحة الفم عن الأنف وتظهر الأطراف الأربعة واضحة ويبدأ ظهور مراكز تعظمية فى الترقوة والفك الأسفل .**

٣) وبعد ثلاثة أشهر : **يبلغ طول الحميل تسعة سنتيمترات ويتم تكوين المشيمة والحبل السرى ويبدأ ظهور أعضاء التناسل الخارجية .**

٤) وبعد أربعة أشهر : **يبلغ طول الحميل ١٦ سم ويبدأ ظهور الأظافر والشعر الزغبى على الجلد ويمكن تمييز الذكر عن الأنثى من شكل أعضاء التناسل الخارجية .**

٥) وبعد خمسة أشهر : **يبلغ طول الحميل ٢٥ سم ووزنه ٤٠٠ جم وتتفتح جفون العينين ويظهر مركز تعظمى بالعقب .**

٦) وبعد ستة أشهر : **يبلغ طول الحميل ٣٠ سم ويزن كيلو جراما واحدا ويبدأ ظهور الهداب فى الجفون وكذلك شعر الحواجب ويكون الجلد متثنيا والحبل السرى متصلا بالجسم تحت منتصفه بكثير .**

٧) وبعد سبعة أشهر : **يبلغ طول الحميل ٣٥ سم ووزنه ١ كيلو ١/٢ جرام ويبدأ تكوين الطبقة الدهنية تحت الجلد ويظهر مركز تعظم بالعظم القنزعى "Talus" وهذا الحميل قابل للحياة إذا ولد .**

٨) بعد ثمانية أشهر : **يبلغ طول الحميل ٤٠ سم ووزنه ٢ كيلو ١/٢ جرام وجلده ممتلئ مشدود محمر اللون ومغطى بالطلاء الجينى أو الندوة "vernix caseosa" وتصل الأظافر إلى أطراف الأصابع ويظهر مركز تعظم بالطرف السفلى للفخد .**

٩) وعند تمام تسعة أشهر : **يصبح الحميل تميما فيبلغ طوله ٤٥ – ٥٠ سم ووزنه ٣.٢٥ – ٣.٥ كيلو جرام ووزن المشيمة حوالى ٥٠٠ – ٦٠٠ جم وليس على جسمه أى شعر إلا على الرأس حيث يصل**

طول الشعر إلى ٢ أو ٣ سم وتوجد الخصيتان فى الصفن فى الذكر وتبرز الأظافر عن أطراف الأصابع فى اليدين وتصل إلى نهاية أصابع القدمين ويكون اليافوخ الأمامى مفتوحا والخلفى مغلقا ولا يوجد العقى إلا فى المعى الغليظ ويبلغ قطر مركز التعظم بأسفل عظم الفخد من ٣ – ٥ ملم وقد يظهر مركز تعظمى فى كل من العظم النردى والطرف العلوى لعظم القصبة . ويظهر تشريح الفك أربعة أسناخ للأسنان فى كل ناحية .

قتـــل الـــوليــــد

قتل الوليد أو قتل الطفل حديث العهد بالولادة جريمة يعتبرها القانون المصرى مساوية لكل جريمة قتل أخرى – وقانوننا تبعا لذلك لا يجارى القانون الإنجليزى وغيره من القوانين التى جعلت قتل الولدان جريمة خاصة خففت العقوبة فيها كثيرا عن القتل العادى بحجة أن الولادة والرضاعة قد تؤثر على توازن القوى العقلية للوالدة مما يسلتلزم تخفيف العقوبة عليها إذا هى قتلت وليدها . ولكن المشرع المصرى لم يجد لزوما لوضع مثل هذا النص واكتفى بما وضعه من اعتبار ظروف الجانى عند تقدير العقوبة بما يسمح للمحاكم بتخفيف العقوبة متى اقتنعت بوجود ظرف يستوجب التخفيف .

- ومع ذلك فقد ورد فى قانون العقوبات المصرى نصا ضمنيا على هذه الجريمة فى المادة ٢٨٣ التى تنص على :

كل من خطف طفلا حديث العهد بالولادة أو اخفاء أو أبدله بآخر أو عزاه زورا إلى غير والدته يعاقب بالحبس .

فإن لم يثبت أن الطفل ولد حيا تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة .

أما إذا ثبت أنه لم يولد حيا فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على شهرين .

ومن هذا يتضح أن القانون يميل إلى افتراض ولادة الطفل حيا حتى ولو لم يثبت ذلك ، ولذلك تزيد العقوبة فى كل حالة يوجد الطفل فيها ميتا دون أن يثبت أنه ولد حيا وكان الأولى أن لا يفرق بين الحالة التى تثبت فيها عدم ولادة الطفل حيا والحالة التى لم يثبت فيها أن الطفل قد ولد حيا وأن لا يزيد العقوبة إلا فى حالة إثبات ولادة الطفل حيا وبذلك يقع عبء إثبات الولادة حيا على عاتق النيابة ولا يثقل كاهل المتهم بتطلبه إثبات أن الطفل لم يولد حيا .

والإثبات الذى يتطلبه القانون إما أن يكون بشهادة الشهود أو بوجود أدلة مؤكدة من فحص الجثة وهذه الأدلة تستمد عادة من علامات التنفس . ولكن هذا الإثبات الطبى لا ينفع فى جميع الحالات إذ كثيرا ما يولد الطفل حيا بل ويعيش لبضعة دقائق أو ساعات ثم لا يظهر جثته بعد الوفاة أيا من علامات التنفس وعلى العكس قد يتنفس الطفل قبل أن يخرج معظمه من الرحم (وهو النص الذى يتطلبه قانون الأحوال الشخصية المصرى لاعتبار الطفل كائن حى كامل الاعتبار يرث ويورث) فإذا قتل هذا الطفل عندئذ أو مات فلا يمكن اعتبار الجريمة أنئذ جريمة قتل بل جريمة إجهاض وذلك على الرغم من أن علامات التنفس قد تكون واضحة فيه أشد الوضوح .

- وفى كل حالات قتل الوليد يجب على الطبيب الشرعى أن يضمن تقريره عن الحالة توضيحا كافيا للنقاط الآتية :

الاستعـــراف علـــى الطفـــل

ويكون الاستعراف على الطفل دائما من فحص لفافاته ومقارنتها بما قد يوجد فى حوزة المتهمين ، ولعل ذلك هو الدليل الوحيد الذى يمكن أن يستعمل فى التعرف على أهل الطفل القتيل .

وقد وجد لقيط مرة ملقى فى الشارع ملفوفا فى قطعة قماش مقطوعة بغير عناية وعند تفتيش منزل إحدى المتهمات وجدت فيه قطعة من قماش مماثل تماما والقطعتان تكمل إحداهما الأخرى بالضبط كما وجدت بالمرأة المذكورة علامات وضع حديثة تتفق مع المدة التى مضت على ولادة اللقيط وقد اعترفت المرأة بأمومتها للقيط المذكور .

ثم يفحص جسم الطفل درجة نموه الرحمية وتقدير عمره داخل الرحم وهل كان تميما أو قابلا للحياة أو غير قابل للحياة . ويعرف ذلك من طول الطفل ووزنه اللذين يجب قياسهما بدقة ولا يقدران بالتقريب ، وكذلك وزن المشيمة قد يكون نافعا فى ذلك بالإضافة إلى درجة نمو الأعضاء والشعر والأظافر وبخاصة مراكز التعظم المختلفة وأسنان الفك .

ويمكن الكشف على مراكز التعظم فى عظام القدم بشقه طوليا بين الأصبعين الثالث والرابع إلى منتصف العقب وهذا الشق يمر بعظم العقب والعظمين الفنزعى والتردى وهى العظام الهامة فى هذا الوقت .

ويكشف على مراكز التعظم فى أسفل الفخد أعلا القصبة بعمل شق نصف دائرى حول الركبة يرفع الرضفة والعضلات المتصلة بها إلى أعلا ويفتح تجويف الركبة – ثم نثنى الساق على الفخد وتقطع شرائح مستعرضة فى الطرف السلفى لعظم الفخد حتى إذا ظهر فى وسط الغضروف الكردوسى نقطة بنية اللون تحدث صوتا تحت حد السكين عند القطع دل ذلك على ظهور مركز التعظم الذى يظهر فى الشهر الثامن – غير أنه يجوز الاستمرار فى تقطيع الشرائح خوفا من أن يكون العظم الظاهر هى طرف النقا "Shaft" وعدئذ لا تختفى النقطة العظمية بل تكبر أما إذا كان الظاهر مركزا لتعظم الكردوس فإنه يختفى بعد شريحة أو اثنتين – ويفعل مثل ذلك بعظم القصبة للكشف عن مركز تعظم كردوسه العلوى .

- كيف لنا أن نتعرف إذا كان الطفل قد ولد حيا أم لا ؟

إن الإجابة على هذا السؤال من أهم نقط هذا الموضوع وهى قد تكون سهلة حتى من الفحص الظاهرى كما هو الحال فى الأطفال الذين يولدون قبل الشهر السابع من الحمل حيث يكون الطفل غير قابل للحياة أصلا أو حين تظهر علامات عطن "maceration" واضحة على الجثة مما يؤكد وفاتها قبل الولادة ببضعة أيام على الأقل – وتتميز الجثة المتعطبة برائحة زنخة خاصة وتلون الجلد بلون بنى وظهور نقطات متعددة وتقشر البشرة الجلدية فى مواضع كثيرة من الجثة وليونة الجثة وطرواتها عامة بحيث تتفرطح حين توضع على الطاولة .

وتعرف الولادة حيا بعلامات كثيرة بعضها مؤكد وبعضها مرجح فمن العلامات المرجحة وجود براز أصفر متكون فى لفافات الطفل مما يدل على أنه عاش بعد الولادة ورضع حتى أفرغت أمعاؤه من العقى (ذى اللون الأخضر الداكن إلى السواد) وكذلك قطع الحبل السرى ووجود الجثة مغسولة من طبقة الندوة التى تغطيها عند ولادتها أو وجود الجثة لابسة ملابس .... الخ .

أما العلامات المؤكدة للولادة حيا فمنها ظهور علامات حيوية حول بداية الحبل السرى أو تقشر جلدى حيوى أو وجود جروح حيوية بجسم الطفل . ولكن أهم علامة مؤكدة للولادة حيا وجود علامات التنفس أو الرضاعة بوجود لبن أو لبأ فى المعدة . ويجب أن يميز بين اللبن واللبأ وبين المخاط الذى يوجد كثيرا فى معدة الأطفال المولودين أمواتا ويعرف ذلك من وجود خثرات أو كتل متجبنة كما يعرف بالفحص المجهرى الذى يظهر كثيرا من النقط الدهنية –كما تعرف الرضاعة أيضا بوجود براز أصفر متكون فى الأمعاء الغلاظ وخلوها من العقى . ولكن مجرد خلو المعى الغليظ من العقى لا يصح دليلا على الرضاعة أبدا إذ كثيرا ما يؤدى انضغاط الطفل الميت عند ولادته إلى إفراغ المعى الغليظ من محتوياته وخاصة إذا كانت ولادته عسرة .

- أما التنفس فهو أهم علامة على الولادة حيا ويعرف بآثاره على الجهاز التنفسى وخاصة الرئتين وتظهر هذه الآثار بالطرق الآتية :

١) الفحص العيانى للصدر : **ذلك أن الرئتين اللتين لم تتنفسا تظهران كعضوين أصمين صغيرين ملتصقين إلى جانب العمود الفقارى بحيث لا تملأ إلا جزءا يسيرا من التجويف الصدرى الذى يظهر معظمه فارغا كما يظهر القلب وأوعيته وغدة التوتة "Thymus" عاريه مكشوفة تحت الفص والأضلاع . ويظهر لون الرئة متجانسا بين الأرجوانى إلى الرمادى وحوافيها حادة وملمسها كأى عضو١أصم كالكبد مثلا ولا**
٧٠
يزيد وزن الرئتين قبل التنفس عن ثلاثين إلى خمسيم جراما أى حوالى ـ من وزن الجسم كله .

أما بعد بدء التنفس فإن الرئتين تتضخمان حتى تملأ تجويف الصدر وتغطيا معظم السطح الأمامى للقلب وأوعيته وغدة التوتة ويصبح اللون غير متجانس بل يصير أحمر منقوشا بخطوط بيضاء وبتغير ملمسها فتئز تحت الأصبع عند الضغط عليها وتزن الرئتان من ٦٠ – ٨٠ جم أى ما يعادل ـ من وزن الجسم .

وسبب هذا التغير الشامل فى الرئتين مرجعه تحول الدم الوريدى من الشرايين المشيمية قبل الولادة إلى الشرايين الرئوية بعدها وكذلك امتلاء الأخيرة الرئوية بالهواء عند التنفس ، وعلى ذلك فإن هذه التغيرات تختلف فى مداها تبعا لتنفس الوليد ، فإذا كان تنفسا عميقا قويا فإن الرئتين تتمددان تمام وتأخذان شكلها الموصوف سابقا فى وقت قصير ثم لا تعودان بعد ذلك أبدا إلى هيئتهما قبل التنفس – أما إذا كان التنفس ضعيفا وسطحيا فإن شكل الرئتين قد لا يتغير كثيرا عن هيئتهما قبل التنفس ، ولذلك فإن هناك حالات كثيرة يكون الشكل فيها غير مؤكد للتنفس أو ناف له .

٢) الفحص المجهرى للرئة : وقد كان هذا معتبرا دليلا مؤكدا على الحياة بما يظهره من تغير شكل الرئة ، من الشكل الغدى (المتكون من عدد كبير من العنبات "acini" الغدية ، وهى مجموعات من الخلايا المكعبة بينها عدد قليل من الشعب وهو الشكل الذى يكاد يشبه الغدة اللعابية مثلا) إلى الشكل الرئوى المميز المتكون من عدد من الأحيزة الهوائية الواسعة المبطنة بخلايا مفرطحة .

ولكن كثيرا من الباحثين اثبت بعد ذلك أن الشكلين المجهرين السابقين يوجدان فى الرئة قبل التنفس غير أن الأول منهما يوجد فى رئة الحميل قبل الشهر الخامس من الحمل ثم يبدأ تمديد الأحيزة الرئوية بالسائل السلوى حتى تأخذ الشكل الثانى عند الشهر السابع للحمل تقريبا – أى أن تمدد الأخيرة الرئوية لا يبدأ مع التنفس بل قبل ذلك بكثير وإنما التنفس يحل الهواء محل السائل السلوى فى هذه الأخيرة وعلى ذلك فإن الفحص المجهرى للرئة لا يمكن استعماله كدليل مؤكد على الولادة حيا بل يجب استعماله لتقدير عمر الطفل داخل الرحم فإذا ولد خديجا ظهرت الرئة كالغدة وإذا ولد تميما ظهرت الرئة مكونة من الأخيرة الهوائية المتسعة وبين هذين المظهرين درجات كثيرة من المظاهر تبعا لدرجة النمو داخل الرحم .

وهذا يفسر الحالات المتعددة التى كانت تولد وتعيش بضع ساعات أو أيام ثم يظهر فحص الرئة فيها شكلا غديا ليس فيه أخيرة هوائية فهذه حالة الطفل الذى يولد خديجا .

٣) اختبار تعويم الرئة : "Hydristatic test" ويعتمد هذا الاختبار على أن التنفس يقلل من الكثافة النوعية للرئة بدرجة كبيرة بما يدخل فيها من الهواء ولذلك فإن الرئة المتنفسة تطفو على سطح الماء بينما تغطس الرئة التى لم تتنفس .

ويجب أن يجرى الاختبار عند التشريح مباشرة أما إذا حفظت الرئتان فى كحول أو فورمالين فإنها كلها تغطس ولا تطفو أبدا سواء تنقست أو لم تتنفس .

ويجب الاختبار عادة بوضع الأحشاء الصدرية كلها مع اللسان والمرئ والحنجرة فى وعاء عميق به ماء عذب فإن طفت على السطح كان ذلك دليلا على التنفس الكامل أما إذا لم تطف فيجرى الاختبار على كل رئة على حدة ثم يجرى الاختبار على كل فص من فصوص الرئة ثم تقطع الرئة أجزاء صغيرة يجرى عليها نفس الاختبار فإذا غطس بعضها وعام البعض كان ذلك دليلا على التنفس الجزئى أما إذا غطست القطع جميعا فهو دليل على عدم التنفس .

غير أن الرئة قد تعوم كليا أو جزئيا من غير تنفس وذلك حين تمتلئ بغازات التحلل الميتى وعلى الرغم من أن هذا السبب سهل المعرفة بما يحدثه فى الرئة من تغيرات عيانية فى اللون والملمس وظهور فقاقيع غازية كبيرة تحت الجنبة ورائحة كريهة وغير ذلك من علامات التحلل ، إلا أن الاحتياط الكلى لهذه الحالة قد دفع الباحثين إلى زيادة تأكيد اختبار التعويم وذلك بأن تلف بعض قطع عائمة من الرئة فى شاش ثم تضغط ضغطا شديدا بوضعها تحت العقب ثم يعاد اختبارها فى الماء فإن عامت كان ذلك دليلا مؤكدا على التنفس إذ لو كان عومها الأول بسبب غازات التحلل لغطست بعد الضغط الذى يخرج كل غازات التحلل ولا يخرج هواء التنفس من أخبرته .

والملاحظ أن غطس الرئة ليس دليلا مؤكدا على الإملاص **"Still-birth"** بل إن الرئة قد تغطس رغم الولادة حيا أو رغم استمرار الحياة فترة قد تصل إلى عدة ساعات أو أيام بعد الولادة ، وذلك فى حالات الأمراض الرئوية كالزهرى الوراثى وغيره .

٤) اختبار تعويم المعدة والأمعاء : ويعتمد هذا الاختبار على ما يحدث دائما مع التنفس من ابتلاع الهواء الذى يملأ المعدة وينزل تدريجيا فى الأمعاء الدقاق والغلاظ حتى يمكن أن يستعمل المدى الذى يصل إليه الهواء قياسا للمدة التى عاشها الطفل بعد ولادته – وقد استعمله كثير من الباحثين لذلك فعلا وذكروا أن عوم المعدة يدل على مجرد الولادة حيا أما عوم الأثنى عشر فيدل على امتداد الحياة لمدة ساعتين أو ثلاث ، وعوم المعى الدقيق كله يدل على امتداد الحياة أربع أو ست ساعات – ولكن الحقيقة أن هذا الاختبار لا يصلح أبدا لاثبات الحياة أو نفيها إذ المعدة والأمعاء تتحللان بعد الموت سريعا وتملآن تبعا لذلك بالغازات التى تعوسها .

ويجب أن نلاحظ أن التنفس ليس دائما دليلا على الولادة حيا فى نظر القانون الذى يتطلب خروج معظم الطفل من رحم أمه إذ قد يتنفس الطفل تنفسا كاملا وهو مازال معظمه فى رحم أمه وخاصة عند تأخر ولادة الجسم بعد خروج الرأس بل إن هناك حالات سمع فيها صياح الطفل داخل الرحم **"Vagitus uterinus"** ، والراجح أن مرجع ذلك الصياح وصول الهواء للحميل من إدخال الأيدى أو آلات داخل الرحم لتسهيل عملية الولادة .

تقدير فترة الحياة بعد الولادة

أن فترة الحياة بعد الولادة قد تقدر تقريبيا باختبار تعويم المعدة والأمعاء ولكن هذا دليل غير مقبول فى معظم الحالات ثم هو بعد ذلك لا ينفع إذا زادت المدة عن بضع ساعات . وهناك علامات ثلاث تستعمل لهذا التقدير:

١) مظهر الحبل السرى أو السرة : ذلك أن توقف الدم عن المسير فى الحبل السرى بعد الولادة يؤدى إلى جفافه وظهور حلقة نزفية حمراء حول قاعدته تبدأ بعد ٢٤ ساعة من الولادة ، ثم يتقرح جلد الحبل السرى عند الحلقة النزفية هذه بعد يومين من الولادة ويزداد عمق القرحة تدريجيا حتى ينفصل الحبل تماما من قاعدته ويسقط عادة بعد سبعة أيام أو ثمانية – وإن سقط أحيانا قبل لك أو بعد ذلك بكثير – وفى هذا الوقت تكون السرة بارزة خارج جلد البطن ومغطاه بنسيج حبيبى أحمر اللون ثم يتحول هذا النسيج تدريجيا إللا نسيج ليفى أبيض ينكمش ويؤدى إلى انخساف السرة فتأخذ شكلها المعروف بعد أسبوعين أو ثلاثة من الولادة .

٢) تقشر الجلد : الذى يبدأ بعد يومين أو ثلاثة من الولادة فى جلد الصدر والرقبة ثم ينتشر إلى البطن والأطراف والوجه ويتم التقشر بعد حوالى أسبوعين من الولادة .

٣) انسداد الأوعية السرية : ويبدأ ذلك عند أول تنفس الطفل بهيئة تقلص حيوى بالعضلات (لا يظهر بالطبع بعد الوفاة) ثم تعتم بطانة الأوعية وتتثنى داخلها فيأخذ التجويف شكلا نجميا وتمتلئ بالدم المتحثر ويظهر ذلك فى يومين أو ثلاثة بعد الولادة – ثم تبدأ عملية تعضية هذا التخثر "organisation" حوالى اليوم الرابع ويظهر النسيج الليفى واضحا بعد أسبوع أو عشرة أيام ثم يتم انسداد تجاويف الأوعية بهذا النسيج الليفى فى بضعة اسابيع .

كشــف سبــب الوفـــاة

معظم أسباب وفاة الوالدان أسباب طبيعية كالخداج والأمراض الوراثية والتشوهات الخلقية . وقد تكون عرضية من الاختناق بالسائل النفاسى أو تدلى الحبل السرى مع الرأس أو تعسر الولادة وغير ذلك من عوارض الولادة وهى كثيرة .

ولكن الوفاة أحيانا قد تكون جنائية وتحصل إما الإهمال فى العناية بالطفل بتركه دون تغذية أو ملابس أو عدم ربط الحبل السرى (فى معظم الأحيان لا يؤدى عدم ربط الحبل السرى بعد قطعه إلى وفاة الوليد نظرا لأن الدم يتوقف تلقائيا عن السير فى الأوعية عند بدء التنفس بسبب تقلص عضلاتها بالفعل المنعكس) .

وقد يكون قتل الطفل بأى طريق من طرق القتل المعروفة وأكثرها شيوعا فى هذه الحالات كتم النفس والخنق والغرق أو تهشيم الرأس ويندر أن يكون بالذبح أو الطعن أو التسميم – والعلامات الدالة على كل من هذه الأسباب هى نفسها العلامات السابق وصفها تحت الأبواب المخصصة لها – إلا أن بعض هذه الأسباب يحتاج إلى توضيح شئ من مظاهره هنا .

بالخنق إذا استعمل فيه الحبل السرى قد يختلط بالتفاف الحبل عرضا عند الولادة ولكن وجود الكدمات والسحجات وعلامات التنفس وانزياح هلام الحبل فى مواضع الضغط عليها بالصابع عند شده – كل هذه العلامات تدل على الخنق .

أما تهشيم الرأس فقد يزعم بأنه نشأ عن ولادة عسرة أو عن ولادة بالغة السرعة دون أن تحس الأم بها مما أدى إلى سقوط الوليد على رأسه على الأرض – أما حجة الولادة العسرة فأمرها سهل إذ توجد علامات فى المرأة (ضيق الحوض .. الخ) وفى رأس الوليد (على هيئة انصياغ شديد بعظام الرأس ووجود الحدبة المسماة تورم الناصية الولادى **caput succidanum**) وإذا فرض وانكسرت العظام وهو نادر جدا فإن الكسر لا يعدو أن يكون شرخا مفردا . أما فى حالة استعمال الجفت فى الولادة فقد يكون الكسر منخسفا ولكنه يأخذ شكل نصل الجفت وفى كلا الحالتين لا يوجد عادة أى نزف كبير أو تهتك بالدماغ والسحايا كما يحدث عند التهشيم .

وأما حجة الولادة الخاطفة فإنها تكاد تكون نظرية ولا وجود لها فى الحقيقية . وعلى فرض حدوثها فإنها لا تحدث إلا فى متكررات الولادة حين يكون الحميل بالغ الصغر بحيث ينزل من المرأة دون أن يحدث آلاما أو حتى دون أن تشعر به – وعندئذ فإن سقوط هذا الوليد على الأرض من ارتفاع فرج المرأة لا يؤدى إلى تهشيم رأسه بل يحدث كدما أو كسرا شرخيا على أكثر تقدير وبافضافة إلى ذلك فإن رأس الوليد يجب أن تكون خالية من أى ضياع أو تورم ناصى ولادى ويجب أن توجد المشيمة متصلة بالحب السرى قبل أن يصدق مثل هذا الادعاء النظرى .

التعويض عن الخطأ الطبى
مسئولية الطبيب عن أخطاءه

نصت العديد من التشريعات العربية على مسئولية الطبيب عن أخطاءه ومن ثم كل خطأ سبب ضررا للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض .

- المسئولية المدنية قد تكون تقصيرية وقد تكون عقدية : المسئولية المدنية بوجه عام المسئولية عن تعويض الضرر الناجم عن الإخلال بالتزام مقرر فى ذمة المسئول ، وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقدا يربطه بالمضرور فتكون مسئوليته عقدية يحكمها ويحدد مداها العقد من جهة والقواعد الخاصة بالمسئولية العقدية من جهة أخرى ، وقد يكون مصدر هذا الالتزام القانون فى صورة تكاليف عامة يفرضها على الكافة كالتزامهم بعدم مجاوزة سرعة معينة عند قيادة السيارات – وعندئذ تكون مسئوليته مسئولية تقصيرية الذى يستقل بحكمها وتحديد مداها ، ومن هنا درج القضاء والفقه على التمييز فى داخل المسئولية المدنية على نوعين منها هما المسئولية العقدية والمسئولية التقصيرية ، ويجد هذا التمييز أثره فى بعض الأحكام التفصيلية . فمن حيث الأهلية تستلزم المسئولية العقدية توافر أهلية الأداء التى يستلزمها القانون الموضوعى الذى يحكم التصرف لأنها ترتكز على الإرادة فى حين أنه يكفى لقيام المسئولية التقصيرية مجرد التمييز ، بل أنه يمكن مساءلة عدم التمييز عن التعويض إذا لم يوجد مسئول عنه أن تعذر الحصول من المسئول عن التعويض (المادة ١٦٤) ، ومن حيث درجة الخطأ ففى المسئولية العقدية إذا كان الالتزام بتحقيق غاية توافرت مسئوليته عند عدم تحقق النتيجة ولو لم يثبت بجانبه أى خطأ مادام لم يثبت السبب الأجنبى ، وإذا كان الالتزام ببذل عناية فإن الخطأ يقاس بمعيار الرجل المعتاد فلا تقوم المسئولية عن الخطأ اليسير الذى لا يمكن لهذا الرجل تجنبه ، أما فى المسئولية التقصيرية فهى تقوم دائما على الخطأ ومهما كان يسيرا ، ومن حيث الأعذار حيث يلوم فى المسئولية العقدية على خلاف المسئولية التقصيرية ، ومن حيث عبء الإثبات حيث يكتفى من المضرور فى المسئولية العقدية بإثبات الرابطة العقدية بما ينطوى على اثبات قيام الالتزام فينتقل على عاتق المسئول إثبات الوفاء أو أن عدم الوفاء يرجع إلى سبب أجنبى ، فى حين أنه يقع على عاتق المضرور فى المسئولية التقصيرية إثبات الخطأ وإنما وأن كان البعض قد لاحظ بحق أن عبء اثبات الخطأ لا يختلف باختلاف نوع المسئولية لأنه يخضع لنظام الإثبات الذى يتبع فى جوهره من قاعدتين أساسيتين أولهما : افتراض ما يحدث فى أغلب الأحيان بحيث يقع على من يدعى عكسه عبء الإثبات ، وثانيهما : إلقاء عبء الإثبات على الأقدر على تقديمه من الخصوم ، ومن خلال هاتين القاعدتين ميز الشارع فى نطاق المسئولية العقدية بين الالتزام بتحقيق عناية ومن الالتزام ببذل عناية ، كما ميز فى نطاق المسئولية التقصيرية بين المسئولية القائمة على خطأ مفترض وتلك التى تقوم على أساس خطأ ثابت ، ومن حيث نوع التعويض حيث ذهب

البعض إلى أنه فى المسئولية العقدية يقتصر على التعويض النقدى دائما ، بينما هو لا يقتصر على هذه الصورة فى المسئولية التقصيرية ، وكذلك من حيث مدى التعويض حيث يقتصر على هذه الصورة فى المسئولية العقدية على الضرر المتوقع فى حين يشمل فى المسئولية التقصيرية الضرر غير المتوقع ، ومن حيث اتفاقات الاعفاء أو الحد من المسئولية فهى جائزة كأصل عام فى نطاق المسئولية العقدية فى حين أنها ممتنعة فى نطاق المسئولية التقصيرية ، ومن حيث التضامن بين المسئولين فهو لا يقوم فى نطاق المسئولية العقدية إلا بالاتفاق أو نص القانون فى حين أن تقوم على الدوام فى نطاق المسئولية التقصيرية ، ومن حيث الاختصاص القضائى حيث يقتصر الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عن المسئولية العقدية على المحاكم المدنية ، فى حين أنه يختص فيها بنظر المنازعات الناشئة عن المسئولية التقصيرية المحاكم الجنائية . (يراجع فى ذلك الدكتور سليمان مرقص فى كتابه المسئولية المدنية فى تقنيات البلاد العربية القسم الأول طبعة ١٩٧١ بند ٥ حتى ١٥ – الدكتور محمود جمال الدين زكى فى كتابه القيم مشكلات المسئولية المدنية الجزء الأول طبعة ١٩٧٨ بند ٥ حتى ١٥) .

- ونخلص مما سبق إلى أن مسئولية الطبيب أما أن تكون عقدية أو تقصيرية وسوف نلقى الضوء عليهما على الترتيب التالى :

أولا : المسئولية العقدية

لا تتوافر المسئولية العقدية إلا نتيجة إخلال أحد العاقدين بالتزامه على نحو سبب ضررا للعاقد الآخر ومن ثم فإنه يشترط لقيام المسئولية العقدية توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يوجد عقد يربط بين المضرور والمسئول وفى حالة مباشرة الطبيب العلاج دون أن يكون هناك عقد مبرم فإن المسئولية هنا تكون تقصيرية .

ثانيا : أن يكون هذا العقد صحيحا فإذا كان العقد باطلا فتكون المسئولية عنه تقصيرية كإجراء الطبيب تجربة على مريضه لا تحتاج حالته الصحية وأصول المهنة إلى إجرائها ويكون بذلك قد خالف قواعد وأصول الآداب العامة .

ثالثا : أن يكون المريض هو الذى أصيب بالضرر أى أن يكون مجنى عليه فإذا كان المجنى عليه مساعد الطبيب أو طبيب التخدير أو غيرهم من المساعدين فتكون المسئولية أيضا تقصيرية .

رابعا : الخطأ المنسوب للطبيب نتيجة إخلاله بالرابطة العقدية فإذا انتفت صلة الخطأ بهذه الرابطة أصبحت المسئولية تقصيرية كالطبيب الذى يعتمد على الممرضة بإعطاء الدواء لمريضه فزادت نسبة الجرعة للمريض نتيجة خطأ مادى بالروشتة التى أعطاها لها الطبيب .

خامسا : أن يكون المدعى صاحب حق فى الإسناد إلى العقد وفى هذا الصدد يتعين التفرقة بين فرضين :

- الفرض الأول : أن يكون المريض أو من ينوب عنه قانونا هو الذى اختار الطبيب فإذا أقام دعوى المسئولية فلا جدال فى أنها تستند إلى المسئولية العقدية ، ولكن إذا مات المريض فإن الوضع لا يخلوا

من أحد أمرين الأول أن ترفع دعوى التعويض من الورثة ولا شك أن قواعد المسئولية العقدية هى الواجبة الاتباع ، ذلك أن أثر العقد كما ينصرف إلى طرفيه ينصرف كذلك إلى الخلف العام والخاص وهى حدود ما نص عليه القانون عملا بالمادتين ١٤٥ ، ١٤٦ من القانون المدنى ، والأمر الثانى أن ترفع دعوى التعويض من غير ورثة المريض كأن يكونوا أقارب له أو حتى الأجانب فإنه يحق لهم الرجوع على الطبيب المتعاقد الذى أخل بالتزامه العقدى وأدى ذلك إلى وفاة قريبهم لتعويض الأضرار المادية بفقد عائلهم أو الأضرار المعنوية التى حلت بهم شخصيا نتيجة ما ألم بهم من حزن وأسى بسبب اختفائه فإنهم يتحركون فى نطاق المسئولية التقصيرية ومقيدين بكل قواعدها .

- والفرض الثانى : أن يكون الذى ابرم العقد ليس هو المريض ولا يمثله قانونا ولا اتفاقا كالعقد الذى يبرمه زوج لزوجته أو رب العمل لعماله أو قريب للمريض فهنا يجب التفرقة بين حالات ثلاثة الأولى أن يتعاقد مع الطبيب باسمه مشترطا حقا مباشرا للمريض ففى هذه الصورة تطبق أحكام الاشتراط لمصلحة الغير ، والثانية إذا كان قد تعاقد باسم المريض ولمصلحته طبقت أحكام الفضالة وفى كلا الحالتين تكون العلاقة بين الطبيب والمريض علاقة تعاقدية ، والحالة الثالثة أن يكون من تعاقد مع الطبيب باسمه ولتحقيق مصلحته الشخصية دون أن يقصد ترتيب حقا مباشرا للمريض من العقد ، فيكون لمن تعاقد مع الطبيب الحق فى استعمال الدعوى العقدية أما المريض فإنه يعتبر فى هذه الحالة غيرا بالنسبة للعقد المبرم ولا يكون له إلا استعمال دعوى المسئولية التقصيرية . (راجع كل ما سبق المستشار عز الدين الديناصورى ، والدكتور الشواربى – المرجع السابق ص١٤٠٩ وما بعدها) .

- مسئولية الطبيب المعين من قبل مستشفى خاص هى مسئولية عقدية : كثرت فى الفترة الأخيرة تعاقد الأطباء مع المستشفيات الخاصة أو إدارة الشركات أو المصانع إذ يلتزم الطبيب فى هذه الحالة بمقتضى العقد بعلاج المرضى الذين يدخلون المستشفى أو العمال الذين يصابون أثناء العمل ، فى هذه الحالات فإن الطبيب ملزم بتقديم خدمات لأشخاص لم يرتبط معهم بأى اتفاق ولم يختاروه ولا يستطيعون رفض خدماته والتكييف الصحيح لهذا العقد هو أنه اشتراط لمصلحة الغير ، ذلك أن العلاقة بين الطبيب والمريض ما هى إلا نتيجة عقد إيجار أشخاص تم بين الطبيب وصاحب المستشفى الخاص أو صاحب المشروع الخاص ، فالطبيب المتعهد يلتزم قبل الجهة المشترطة وهى إدارة المستشفى أو المصنع أو المحل التجارى بأن يعمل لمصلحة المرضى وهم المستفيدون من الاشتراط ، ولا يقدح فى هذا الرأى أن الاشتراط حصل لمصلحة أشخاص غير معينين وقت العقد مادام أنهم قابلون للتعيين وقت التنفيذ.

وتفريعا على ما تقدم فإن المستفيد دعوى مباشرة مستمدة من العقد يستعملها قبل المتعهد ليطالبه بتنفيذ التزامه وعلى ذلك فإن مسئولية الطبيب فى هذه الحالة تكون مسئولية عقدية . (انظر فيما سبق المستشار عز الدين الديناصورى والشواربى – المرجع السابق) .

ثانيا : المسئولية التقصيرية

المسئولية التقصيرية الأصل أنها تقوم فى كل مرة لا تتوافر فيها تلك الشروط السابق ذكرها أو بعضها بحيث يعتبر المسئول أجنبيا عن المضرور . (انظر مؤلفنا فى التعويضات ص٢٩٠ وما بعدها) .

- أمثلة لحالات المسئولية التقصيرية :

أولا : الطبيب الذى يعمل فى مستشفى عام

أى خطأ سببه الطبيب فى المستشفى العام الذى يعمل بها يكون خطأ تقصيرى يسأل عنه

ويعد الطبيب الذى يعمل بهذه المستشفى موظفا بها وبالتالى يخضع للقوانين واللوائح الخاصة بالعاملين المدنيين بالدولة .

ومجرد وجود علاقة تبعية بين طبيب المستشفى كاف بحد ذاته لمسئولية المستشفى وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : إن وجود علاقة تبعية بين الطبيب وإدارة المستشفى الذى عالج فيه المريض ، ولو كانت علاقة تبعية أدبية ، كاف لتحميل المستشفى مسئولية خطأ الطبيب " . (الطعن ٢٤ لسنة ٦ق جلسة ١٩٣٦/٦/٢٢) .

ثانيا : الخدمات المجانية

فى أغلب الأحيان بل معظمها لا يكون بين الطبيب والمريض عقد فى حالة علاجه بالمجان وبالتالى تكون المسئولية هنا تقصيرية أم إذا كان هناك عقد فتكون المسئولية عقدية وهذا النظام موجود فى الولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وكثير من الدول المتقدمة . (انظر فى ذات المعنى الدكتورة وفاء حلمى فى الخطأ الطبى ص٥٦) .

ثالثا : اسعاف الطبيب للمريض

ونقصد هنا بإسعاف الطبيب للمريض هو تدخل الطبيب فورا لعلاج المريض دون إذن أو تصريح من المريض ذاته لأن المريض يكون فى حالة لا يرثى لها فتحتم الضرورة تدخل المريض لاسعاف ومثال ذلك أن تصدم سيارة بأخرى ويصادف أن يكون طبيب موجودا فإن أى خطأ هنا من الطبيب يعد خطأ تقصيرى .

كما أنه لا يجوز للمضرور أن يجمع بين دعوى المسئولية العقدية ودعوى المسئولية التقصيرية ليحصل على التعويض مرتين لأنه يمتنع تعويض الضرر أكثر من مرة ولا يجوز له الإفادة من النظامين فى وقت واحد .

ولا يجوز الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية التى لا يرتبط فيها المضرور بعلاقة عقدية إلا إذا اثبت المضرور بأن الفعل الذى ارتكبه المتعاقد الآخر انطوى على غش أو خطأ جسيم أو كون جريمة جنائية .

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن :إذا كانت مسئولية جهة الإدارة (الطاعنة) على أساس المادتين ١٧ ، ١٨ من القانون رقم ٥٧٧ سنة ١٩٥٤ مصدرها هذا القانون فإن الحكم المطعون فيه لا يكون بحاجة إلى الاستناد إلى أحكام المسئولية التقصيرية للقضاء بالتعويض . (١٩٦٨/٤/١٨ – م نقض م ١٩ – ٧٨٨)

- وحدة السبب فى دعوى المسئولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية : الملاحظ أن محكمة النقض المصرية بالدائرة المدنية قد أخذت بوحدة السبب فى دعاوى المسئولية فأجازت للقاضى أن يحكم فى دعوى المسئولية المرفوعة إليه على أساس المسئولية العقدية طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية إذا توافرت شروطها أو العكس ، ومن ثم الحكم فى دعوى المسئولية على أساس المسئولية التقصيرية يكون مانعا من رفع دعوى تعويض جديد على أساس قواعد المسئولية العقدية أو العكس .

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن : إذا كانت محكمة الموضوع قد طبقت خطأ أحكام المسئولية التقصيرية دون قواعد المسئولية الواجبة التطبيق ، فإنه يجوز لمن تكون له مصلحة من الخصوم فى أعمال هذه القواعد أن يطعن فى الحكم بطريق النقض على أساس مخالفة للقانون ، ولو لم يكن قد نبه محكمة الموضوع إلى وجوب تطبيق تلك القواعد لالتزامها هى بأعمال أحكام من تلقاء نفسها ولا يعتبر النعى على الحكم بذلك إبداء لسبب جديد مما لا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، ذلك أن تحديد طبيعة المسئولية التى يتولد عنها حق المضرور فى طلب التعويض يعتبر مطروحا على محكمة الموضوع ، ولو لم تتناوله بالبحث . (١٩٧٣/١٢/١١ – م نقض م – ٢٤ – ١٢٤٣) . وبأنه " من المقرر أن سبب الدعوى هو الواقعة التى يستمد منها المدعى الحق فى الطلب وهو لا يتغير بتغيير الأدلة الواقعية والحجج القانونية التى يستند إليها الخصوم فى دفاعهم ، وإذ كان الحق التعويض المطالب به ناشئا عن فعل الإصابة فى ذاته ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقتصر على القضاء بالتعويض عن تلك الاصابة فى حين أن دعوى المدعيين بالحقوق المدنية تتضمن المطالبة بالتعويض عن الوفاة التى نشأت عن تلك الإصابة ، فإن الحكم يكون قد استند كما استندت مطالبة المدعيين إلى ذات السبب وهو الفعل الضار أى الإصابة مما يكون معه النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لتغييره سبب الدعوى فى غير محله " (١٩٧٤/٤/٢٩ – م نقض ج – ٢٥ – ٤٤٧) . وبأنه " حق المضرور فى التعويض إنما ينشأ إذا كان من أحدث الضرر أو تسبب فيه قد أخل بمصلحة مشروعة للمضرور فى شخصه أو فى ماله مهما تنوعت المسائل التى يستند إليها فى تأييد طلب التعويض فيجوز للمضرور رغم استناده إلى الخطأ التقصيرى الثابت أو المفترض أن يستند إلى الخطأ العقدى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، كما يجوز لمحكمة الموضوع رغم ذلك أن تستند فى حكمها بالتعويض إلى الخطأ العقدى متى ثبت لها توافره لأن هذا الاستناد – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض

– يعتبر من وسائل الدفاع فى دعوى التعويض ولا يعتبر تغييرا لسبب الدعوى أو موضوعها مما لا تملكه المحكمة من تلقاء نفسها " (١٩٦٨/٤/٢ – م نقض م – ١٩ – ٦٨٩) .

أركان دعوى التعويض عن الخطأ الطبى

تتمثل هذه الأركان فى ثلاث . أولا : أن يكون هناك خطأ ، وثانيا : أن يسبب هذا الخطأ ضررا للمضرور ، وثالثا : أن يكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر وسوف نلقى الضوء على كل عنصر من هذه العناصر باستثناء ركن الخطأ لأننا قمنا بشرحه فى الفصل الأول من هذا الباب .

- أولا : الضـــرر

يعد المضرور هو مدعى التعويض وهو المكلف بإثبات دعواه أو إقامة الأدلة على صحتها وتوافر أركانها ومن السهل اثبات الضرر من المشاهدة ومحاضر التحقيق والمعاينة والخبرة .

والضرر الذى يصيب المريض إما أن يكون مادى أو أدبى أو الاثنين معا.

فالضرر المادى قد يتمثل فى التعدى على سلامة جسم المريض وإصابته مما يسبب له خسائر مادية عديدة ، ويؤدى ذلك إلى تكبد الكثير من النفقات والمصاريف على العلاج ، وقد يتمثل الضرر المادى فى عدم قدرة المريض على العمل وما يتبع ذلك من انعدام قدرة على الكسب وفقد مصدر الدخل لعدم قدرته على العمل .

وقد يتوفى المريض مما ينتج عنه ضررا ماديا للورثة نتيجة هذه الوفاة ، وعلى ذلك يجب على الورثة أن يثبتوا بأن مورثه هذا كان يعولهم على نحو مستمر ودائم وأنه كان العائل الوحيد لهم وأنه ولو كان على قيد الحياة سيكون مستمر فى النفقة عليهم فى المستقبل والقاضى يقضى بالتعويض بناء على هذه الأسباب وهذا متروك للسلطة التقديرية له فى قيمة التعويض .

والضرر الأدبى يتحقق بمجرد إصابة المريض وعجزه عن أداء عمله نتيجة للخطأ الطبى ، وقد يتحقق أيضا بمجرد المساس بسلامة جسم المريض وما يحدث له من آلام نفسية وجسمانية يتعرض لها المريض ، وقد يكون الضرر الأدبى ناشئا عن عجز وظائف الجسم عن أداء عملها أو حدوث تشوهات فى بعض أنسجة الجسم .... الخ

وعلى ذلك يجوز للمريض أن يطلب تعويضا عن المستقبل إذا كان محقق الوجود وكذلك من حقه أن يطلب تعويضا عن تفويت الفرصة والذى كان السبب فيها هو الضرر الذى نتج من هذا الخطأ الطبى .

- ثانيا : علاقة السببية

لا يكفى مجرد وقوع الضرر للمريض وثبوت خطأ الطبيب أو المستشفى بل يلزم وجود علاقة مباشرة بين الخطأ والضرر ، ومتى أثبت المضرور الخطأ والضرر ، وكان من شأن ذلك الخطأ أن يحدث عادة الضرر فإن القرينة على توافر علاقة السببية بينهما تقوم لصالح المضرور وللمسئول نفى هذه القرينة بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يد له فيه .

وخطأ المريض ينفى رابطة السببية إذا كان هو وحده السبب فى إحداث الضرر ، أما إذا كان قد ساهم مع خطأ الطبيب فى وقوع الضرر . فإن ذلك يؤدى إلى انتقاص المحكوم به على الطبيب بقدر نسبة خطأ المريض .

ومن الأمثلة على خطأ المريض تناول المريض أو تعاطيه جريمة عليه الطبيب بصيغة صريحة وقاطعة مبينا له نتائجها ، أى أن يكون فشل العلاج راجعا إلى خطأ المريض وحده . كذلك كذب المريض على الطبيب ، بأن يذكر له على خلاف الحقيقة أنه لم يسبق له مطلقا تعاطى أية أدوية أو أن يقرر له على عكس الواقع أنه تعاطى أدوية معينة عن طريق الحقن أو الفم .

وتنتفى مسئولية الطبيب بانتفاء رابطة السببية نتيجة خطأ الغير إذا كان قد استغرق خطأ الجانى وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة .

أما الخطأ المشترك ، فقضت محكمة النقض الفرنسية بأن تعدد الأخطاء المؤدية إلى وقوع الحادث يوجب مساءلة كل من أسهم فيها أيا كان قدر الخطأ المنسوب إليه ، يستوى فى ذلك أن يكون سببا مباشرا أو غير مباشر فى حصوله غير أنه يجب عند تحديد المسئولية الوقوف عند السبب المنتج فى إحداث الضرر دون السبب العارض على النحو الذى أوضحناه تفصيلا فى رابطة السببية فى المسئولية . (انظر المستشار عز الدين الديناصورى ، والدكتور عبد الحميد الشواربى – المرجع السابق – ص١٤١٥ وما بعدها) .

- مسئولية المستشفى عن أخطاء الطبيب ومساعديه :
- العلاقة التعاقدية بين المستشفى والطبيب : أن مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ، تقوم على خطأ مفترض من جانب المتبوع فرضا لا يقبل إثبات العكس ، وتقوم علاقة التبعية على توافر الولاية فى الرقابة والتوجيه بحيث يكون للمتبوع سلطة فعلية فى إصدار الأوامر إلى التابع فى طريقة أداء عمله فى الرقابة عليه فى تنفيذه هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها ، وأنه وإن كان قاضى الموضوع يستقل فى استخلاص علاقة التبعية ، إلا أنه يتعين أن يركن فى ذلك إلى أسباب سائغة لها أصل ثابت فى الأوراق .

وعلى ذلك فإن هناك ثلاثة شروط لتوافر هذه العلاقة . أولها : أن تكون هناك علاقة تبعية بين التابع والمتبوع أى بين المتسبب فى الضرر والمسئول عن التعويض ، وثانيهما : ارتكاب الخطأ من جانب التابع أصاب الغير بضرر ، وثالثهما : أن يكون الخطأ قد ارتكب أثناء تأدية الوظيفة .

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن : النص فى المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٥٨١ لسنة ١٩٩٧ فى شأن إعادة تنظيم المؤسسات العلاجية على أن " تنشأ بالمحافظات التى يصدر بتحديدها قرار رئيس الجمهورية هيئات عامة تسمى (مؤسسات علاجية) تكون لها الشخصية الاعتبارية ...." ، وفى المادة الثامنة منه على أن " يتولى مجلس إدارة المؤسسة إدارتها وتصرف شئونها .... ومثل رئيس مجلس

إدارة المؤسسة فى صلاتها بالأشخاص الآخرين أمام القضاء وله أن ينيب عنه غيره فى المادة ١٢ منه على أن يتولى مدير المستشفى أو الوحدة إدارتها وتصريف شئونها تحت إشراف رئيس مجلس الإدارة فى حدود اللوائح المنظمة لذلك . تدل هذه النصوص مجتمعة على أن المؤسسة العلاجية لها شخصية اعتبارية مستقلة عن الدولة وأن رئيس مجلس إدارتها – دون الطاعنة هو الذى يمثلها أمام القضاء وله وحده حق الرقابة والإشراف على العاملين بتلك المؤسسة وحاسبتهم على الخروج عليها وبالتالى يتحقق بالنسبة لرئيس مجلس إدارة المؤسسة على العاملين بها صفة المتبوع فى مدلول حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى ، ويلزم بتعويض الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع ولا ينال من ذلك النص فى المادة الثالثة من قرار رئيس الجمهورية المشار إليه على أن لوزير الصحة سلطة الإشراف والرقابة والتوجيه على هذه المؤسسات ، والنص فى المادة الثامنة منه على أن يتولى رئيس مجلس إدارة المؤسسة إدارتها وتصريف شئونها تحت إشراف وزير الصحة .... لأن ذلك الإشراف والرقابة والتوجيه قصد به مجرد مراقبتها ضمانا لعدم خروجها عن الإطار المرسوم لها بمقتضى القانون لتحقيق الغرض الذى قامت من أجله ، الأمر الذى لا تفقد معه المؤسسة العلاجية شخصيتها الاعتبارية ، فلا يتحقق للطاعن صفة المتبوع بالنسبة للعاملين بتلك المؤسسة فى حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى ، وإذ خالف حكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بإلزام الطاعن بالتعويض المحكوم به بالتضامن مع المطعون عليه الثانى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه " (الطعن ٢٦١٣ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٣) . وبأنه " لما كان نص المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم – التى تقضى بمسئولية المتبوع عن عمل تابعه حال تأدية وظيفته – قد جاء نصا عاما مطلقا فلم تشترط لقيام رابطة التبعية أن يكون المتبوع علاقة مباشرة بالتابع وإنما تقوم هذه الرابطة أيضا متى كان للمتبوع سلطة فعلية على التابع فى الرقابة عليه وفى توجيهه طالت مدة هذه السلطة أو قصرت فكلما تحققت هذه السلطة قامت تلك العلاقة ، ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى مسئولية وزارة الصحة (المطعون عليها) تأسيسا على عدم تبعية مرتكب الفعل الضار لها (موظف بوزارة الداخلية) دون أن يعرض فى أسبابه لما إذا كان لوزارة الصحة تلك السلطة الفعلية عليه أثناء قيامه بالإجراءات التى كلف بها أو ليس له تلك السلطة فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور " (الطعن ٤٤٥ق جلسة ١٩٦٣/٤/٢٦ س١٣ ع٢ ق٨١ ص٥٤٣) .

- نطاق مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه فقد قضت محكمة النقض بأن : من المقرر – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن القانون المدنى إذ نص فى المادة ١/١٧٤ منه على أنه يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها قد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض فى جانب المتبوع مرجعه سوء اختياره لتابعه أو تقصيره فى رقابته ، وأن القانون إذ حدد نطاق هذه المسئولية بأن يكون العمل الضار غير المشروع واقعا من التابع حال تأدية الوظيفة أو بسببها لم يقصد أن تكون المسئولية مقصورة على خطأ التابع وهو يؤدى

عملا من أعمال وظيفته أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ أو أن تكون ضرورية لإمكان وقوعه ، بل تتحقق المسئولية أيضا كلما استغل وظيفته أو ساعدته هذه الوظيفة على إتيان فعله غير المشروع أو هيأت له بأية طريقة كانت فرصة ارتكابه سواء ارتكبه لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى ، وسواء كان الباعث الذى دفعه إليه متصلا بالوظيفة أو لا علاقة له بها " (**الطعن ٥٨٩ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٠ س٣٤ ص١٥٧٨**) ، (**الطعن ٦ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١/٢/٣ س٣٢ ص٤١٥**) ، (**نقض جلسة ١٩٧٦/٣/١٨ س٢٧ ص٦٩٧**) ، (**نقض جلسة ١٩٧١/٦/١ س٢٢ ص٧١١**) . وبأنه " الشارع إذ نص فى المادة ١/١٧٤ من القانون على أن " يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حال تأدية وظيفته أو بسببها قد أقام هذه المسئولية على خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضا لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء اختياره لتابعه أو تقصيره فى رقابته أو توجيهه ، ولم تكن غاية المشرع من هذا الحكم أن يقصر مسئولية المتبوع على الخطأ الذى يرتكبه التابع حال تأدية وظيفته أو بسببها أو أن تكون الوظيفة هى السبب المباشر لهذا الخطأ بل تحقق المسئولية أيضا كلما كانت الوظيفة هى التى هيأت للتباع بأية طريقة فرصة ارتكاب الخطأ ويدخل فى نطاق ذلك استغلاله للعمل المناط به يستوى فى ذلك أن يكون الفعل المؤثم قد ارتكب للمصلحة المتبوع أو بسبب باعث شخصى . كما يستوى أن يكون الباعث مفصلا بالوظيفة أو لا علاقة بها إذ تقوم المسئولية فى هذه الأحوال على أساس استغلال التابع لوظيفته وجنوحه الى إساءة استخدامها وهو ما دفع الشارع الى ان يفترض سوء اختيار المتبوع لتابعه وتقصيره فى مراقبته فأوجب عليه ضمان خطئه بتقرير مسئوليته ولازم ذلك أن المسئولية تقوم حتما فى جانب المتبوع متى تحققت التبعية ووقع الفعل المؤثم من التابع وارتبط العنصران بعلاقة السببية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه وما أيده من أسباب محكمة أول درجة قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعنة على ما ثبت لديه من الحكم الجنائى وما استخلصه سائغا من أوراق الدعوى من أن التابع كان يقوم بعمله المكلف به من قبل الهيئة الطاعنة ارتكابه الحادث وأن الوظيفة هى التى هيأت له فرصة ارتكابه ، وأنه بذلك تتحقق مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه وهى اسباب سائغة تكفى لحمل الحكم وفيها الرد الضمنى المسقط لكل دفاع وحجج الطاعنة ، ومن ثم فلا على محكمة الموضوع من بعد إن هى لم تورد هذه الحجج وترد عليها استقلالا ، ويكون النعى على الحكم بهذه الأسباب على غير اساس " (**الطعن ١٩٨٦ لسنة ٥٣ق جلسة ١٩٨٧/١٠/٢٥**) . وبأنه " مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة هى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – مسئولية تبعية مقررة بحكم القانون لمصلحة المضرور ، وتقوم على فكرة الضمان القانونى فيعتبر المتبوع فى حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ، ومن ثم فإذا أوفى المتبوع بالتعويض كان له أن يرجع به كله على تابعه محدث الضرر كما يرجع الكفيل المتضامن على

المدين الذى كفله لأنه المسئول عنه وليس مسئولا معه ، وهذه القاعدة هى التى قننها المشرع فى المادة ١٧٥ من القانون المدنى التى تقضى بأن للمسئول عن عمل الغير حق الرجوع عليه فى الحدود التى يكون فيها هذا الغير مسئولا عن تعويض الضرر ، ولم يقصد المشرع بتلك المادة أن يستحدث للمتبوع دعوى شخصية جديدة يرجع بها على تابعه" (الطعن ٩٦٠ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٧) .

- الأطباء الذين يقومون بإجراءات معينة فى المستشفى : كثيرا ما يلجأ المريض مباشرة إلى الطبيب الاخصائى بغية إجراء عملية جراحية للعلاج من مرض معين ، فيبرم عقدا معه على إجراء العمل الجراحى ، ويتوجه المريض الى المستشفى التى يباشر فيها الطبيب نشاطه الجراحى . فى هذا الفرض لم تنشأ علاقة تعاقدية مباشرة بين المريض والمستشفى . فإذا ما نجم عن عمل الاخصائى الجراح خطأ ونجم عنه ضرر ، فإنه وحده يكون مسئولا عن هذه الأضرار دون إدارة المستشفى التى أجريت فيها العملية الجراحية . فالعقد الطبى لم يعقد بين المريض والمستشفى وإنما تم إبرامه بين الاخصائى والمريض خارج نطاق إدارة المستشفى .

غير أنه عندما تقبل المستشفى اجراء هذا التدخل الجراحى بداخلها ، فإنها تلتزم بالعناية الجارية عقب إجراء العملية الجراحية . كذلك العناية الطبية من قبل الأطباء والمساعدين . فإذا ما نجم من هؤلاء خطأ أثناء مباشرة العلاج اللازم فى المرحلة التالية فإنه يمكن مساءلتها مباشرة من المريض على أساس المسئولية التقصيرية . (المرجع السابق) .

- علاقة المريض بالمستشفى والطبيب المعالج :
- علاقة المريض بالمستشفى : يذهب المريض الى المستشفى الخاص لإجراء عملية جراحية أو للعلاج من مرض معين ، وذلك بعد الاتفاق بينه وبين إدارة هذه المستشفى على إجراء العلاج فيبرم بينهما عقد علاج يلتزم المريض بدفع الأجرة ، وتلتزم المستشفى بإجراء العلاج والإقامة فى المستشفى وتقديم العناية اللازمة . فهناك إذن علاقة تعاقدية بين الطرفين .

وقد تستعين المستشفى بأطباء من الخارج لإجراء العملية ، وتتحقق مسئولية المستشفى عند مباشرة نشاطها لعلاج المرضى المتعاقدين معها إذا ما نجم عنه خطأ أثناء العلاج من قبل ممن استعانت بهم المستشفى من العاملين بها من الأطباء والمساعدين ، فإن المستشفى تسأل فى مواجهة المريض مسئولية تعاقدية مقتضاها أن المدين بالتزام تعاقدى لا يسأل عن عمل الغير إلا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى .
ولكى تنعقد مسئولية المستشفى العقدية ينبغى ان يكون الضرر الحادث للمريض قد نجم عن عدم تنفيذ ما عهد به الى أطبائها أو مساعديهم حال تنفيذ العقد أو بسببه .

- علاقة المستشفى بالطبيب : من المقرر أن المستشفى أثناء تنفيذ التزامها بعلاج المريض ، تستعين بأطباء ذوى تخصص كل فى مجاله كطبيب التخدير ، وطبيب الأشعة والعلاج الطبيعى ، وهؤلاء قد

يكونون عمالا دائمين فى المستشفى أو ملحقين بها لقيامهم بنشاطهم فى أكثر من مستشفى ، وفى الحالتين فإن هناك رابطة عقدية بينهم وبين المستشفى ، فإذا ما نجم عن نشاط هؤلاء الأطباء المشاركين خطأ سبب ضررا للمرضى فإن مؤدى القواعد العامة أن المستشفى تسأل عن أعمال الطبيب ، وذلك باعتبار المستشفى متبوعا والطبيب تابعا ، غير أن القضاء ذهب إلى عدم تحقق مسئولية المستشفى باعتبارها متبوعا عن أخطاء الطبيب واقتصار المسئولية على هذا الأخير ، فقضت محكمة النقض بأنه من حيث أن التزام المستشفى بموجب عقد العناية إنما هو التزام من نفس طبيعة الالتزام الخاص بالأطباء المعالجين ، وذلك ببذل العناية اللازمة والتعهد بالعلاج طبقا لمقتضيات العلم الراهنة ، يوجب على المستشفى أن تبذل جهدها فى تحقيق تلك العناية دون أن تكون ملتزمة بالضمان ، لأن مثل هذا الالتزام إنما هو مستبعد لمخالفة ذلك لطبيعة نشاط المستشفى .

غير أن المستشفى تسأل وحدها عن تقصيرها فى الإشراف على الممرض الذى أهمل فى أداء العمل المنوط به وأدى إلى سقوط مريض من النافذة ، أو عند ثبوت الخطأ فى المراقبة . (راجع فى كل ما سبق المستشار عز الدين الديناصورى ، والدكتور عبد الحميد الشواربى – المرجع السابق – ص١٤٢٤ وما بعدها)

.

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن : إذا كان الحكم لم يستند فى قضائه بمسئولية الطاعن بصفته إلى الخطأ الثابت فى جانبه – وهو إهمال فى علاج وملاحظة ورعاية عين المطعون ضده – فحسب وإنما استند أيضا إلى تراخى أطباء المستشفى العسكرى العام فى اجراء التدخل الجراحى مدة تقرب من الشهرين ، مع أن حالة المطعون ضده كانت تستلزم المبادرة عليه طوال تلك المدة دون أن يتحقق الحكم من أن العلاج الدوائى الذى اتبعه الأطباء مع المطعون ضده على النحو الذى أورده كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه كان لا يتفق ما تقضى به الأصول المستقرة فى علم الطب ، وهو ما يجب توافره لمساءلة الطبيب عن خطئه الفنى فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص قد شابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه طالما أنه قضى بتعويض إجمالي عن الأضرار التى حاقت بالمضرور ومن بينها الضرر الناجم عن خطأ الطاعن فى التراخى فى إجراء التدخل الجراحى والذى قصر الحكم فى استظهار الشرط اللازم توافره لثبوته فى حق اطباء المستشفى العسكرى العام على النحو السالف بيانه .

- علاقة الطبيب الجراح بالطبيب المعالج أو بأعضاء الفريق الطبى : يسأل الجراح عن أى خطأ طبى نشأ عن الجراحة ولا يحق له نفى المسئولية واسنادها إلى الطبيب المعالج على سند من القول بأنه نفذ تعليمات الطبيب المعالج فإن هذا القول غير مقبول وذلك لأن الجراح يكون له الحرية والاستقلال

فى فحص المريض قبل إجراء العملية وبالتالى فهو مستقل عن الطبيب المعالج ويسأل عن أى خطأ ارتكبه
.

وقد قضت محكمة النقض المصرية أن : لا يخلى الجراح من المسئولية أن يكون الطبيب المعالج هو الذى أشار عليه بإجراء العملية فلا يقبل منه الاحتجاج بأنه إنما نفذ رأى الطبيب المعالج لأن ذلك لا يتفق مع استقلال الجراح ليرى ما إذا كانت تقتضيها حالته أم لا . (نقض مدنى ١٩٣٦/٦/٢٢ مجموعة النقض فى ربع قرن – الجزء الأول ص٩٧٠) .

- مسئولية الطبيب عن مساعديه : يسأل الطبيب عن أخطاء مساعديه طالما له سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه شريطة أن يكون الطبيب هو الذى اختار هذا التابع له لمعاونته فى العملية ولكن لا يسأل الجراح الذى يعمل بمستشفى عام عن خطأ طبيب التخدير لاستقلال كل منهما عن الآخر وخضوع طبيب التخدير لسلطة وإدارة المستشفى الذى قامت بتعينه .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : وحيث أن الثابت من تقريرات الحكم المطعون فيه أن المستشفى التى أجريت فيها العملية لمورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول هى مستشفى عام تابعة لهيئة السكك الحديدية ، وأن كلا من الطاعن الذى أجرى الجراحة للمورث والمطعون ضده السادس الذى قام بتخديره طبيب موظف بهذه المستشفى ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن وفاة المورث لحدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى قام بها المطعون ضده السادس واعتبر الحكم أن الطاعن وهو الطبيب الذى قام بإجراء الجراحة مسئول مع طبيب التخدير مسئولية تقصيرية تأسيسا على ما قاله الحكم من أن " الطاعن سمح لطبيب غير مختص بإجراء التخدير بإعطاء البنج الكلى بالمخالفة لما كان قد أشار به من قبل الطبيب الأخصائي من إعطائه بنجا موضوعيا وأنه لا يرفع عن الطاعن المسئولية تقريره أن البنج ليس من اختصاصه اذ هو المسئول الأول عن العملية بوصفه الجراح الذى أجراها وكان تقرير الأخصائي تحت نظره ". وهذا الذى أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بمسئولية الطاعن خطأ فى القانون ، ذلك انه وقد خلص الحكم الى أن وفاة مورث المطعون ضدهم الثلاثة الأول قد حدثت نتيجة خطأ فى عملية التخدير التى باشرها المطعون ضده السادس ولم يساهم فيها الطاعن ولم يسند الحكم الى الطاعن أى خطأ فى الجراحة التى أجراها للمورث فإنه لا يمكن إسناد أي خطأ تقصيرى لشخص الطاعن ، لأنه بحكم كونه طبيبا بالمستشفى ما كان يستطيع أن يمنع الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى للقيام بعمليات التخدير – فى الفترة التى أجريت فيها الجراحة – من مباشرة عملية تخدير – من مباشرة عملة تخدير المورث أو أن يختار غير هذا الطبيب للقيام بهذه العملية ، ولا عبرة بما قرره الحكم من أن طبيبا آخر متخصصا كان قد أشار قبل إجراء العملية للمورث ببضعة أيام بإعطائه بنجا موضعيا ، ما دام الثابت ان هذا الطبيب المتخصص كان فى أجازة فى اليوم

الذى أجريت فيه العملية للمورث وان إدارة المستشفى عهدت الى المطعون ضده السادس بالقيام بعمله مدة تغيبه ، ولم يكن بالمستشفى فى اليوم الذى أجريت فيه العملية للمورث طبيب آخر متخصص فى التخدير كان يمكن للطاعن أن يتعين به فى تخدير المورث ، كما لا يمكن مساءلة الطاعن عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة ، لأن هذا المطعون ضده لا يعتبر تابعا للطاعن فى حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى لأنه وان كان قيام رابطة التبعية لا يقتضى أن يكون المتبوع حرا فى اختيار تابعه الا انه يشترط لقيام هذه التبعية ان يكون للمتبوع على التابع سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه ، وهذه السلطة لا تكون للطبيب الجراح فى مستشفى عام على الطبيب الذى عينته إدارة المستشفى لإجراء التخدير ، لما كان ما تقدم وكان لمحكمة النقض ان تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل او الترك بأنه خطأ يستوجب المسئولية المدنية او غير خطأ ، وكان ما وصفه الحكم المطعون فيه بأنه خطأ تقصيرى وقع من الطاعن ، لا يصدق عليه وصف الخطأ بمعناه القانونى فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بمسئولية الطاعن مسئولية تقصيرية وعلى هذا الأساس الزمه بالتعويض لورثة المتوفى متضامنا مع طبيب التخدير وادارة المستشفى ، يكون مخطئا فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه . وحيث أن الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث أنه متى انتفى وقوع خطأ شخص من جانب الطاعن على النحو السالف بيانه وكان لا يجوز مساءلته عن خطأ المطعون ضده السادس على أساس أن الأخير تابع له ، وكان أيضا لا يمكن مساءلة الطبيب فى مستشفى عام عن الضرر الذى يصيب المريض بسبب خطأ الطبيب إلا على أساس المسئولية التقصيرية لأنه لا يمكن القول فى هذه الحالة بأن المريض قد اختار الطبيب لعلاجه حتى ينعقد بينهما ، كما لا يمكن القول بوجود عقد اشتراط لمصلحة المريض بين إدارة المستشفى العام وبين أطبائها لأن علاقة الطبيب الموظف بالجهة الإدارية التى يتبعها هى علاقة تنظيمية وليست تعاقدية ، وبذلك لا يكون هناك محل لبحث مسئولية الطاعن فى دائرة المسئولية التعاقدية ، ولو أن الأمر لا يتغير فى هذه الحالة لأن المدين بالتزام– تعاقدى لا يسأل عن عمل الغير الا إذا كان قد استخدمه فى تنفيذ التزامه التعاقدى مما يقتضى ألا يسأل الجراح عن خطأ صادر من أحد مساعديه من الأطباء يصيب المريض بضرر ، إلا إذا كان قد اختار هو هذا التدخل ، وهو ما لا يتوافر فى حالة الطاعن . لما كان ما تقدم فإن الدعوى قبل الطاعن تكون على غير أساس متعينا رفضها وكون لذلك الحكم المستأنف الذى الزم الطاعن بالتعويض مخالفا للقانون بما يستوجب إلغاءه .(نقض ١٩٦٩/٧/٣ سنة ٢٠ العدد الثانى ص ١٠٩٤). وبأنه "إذا عرض الحكم لبيان ركن الخطأ المسند الى المتهم الثانى (طبيب) بقوله " انه طلب الى الممرضة والتمورجى أن يقدما له بنجا موضعيا بنسبة ١% دون أن يتعين هذا المخدر ودون ان يطلع على الزجاجة التى وضع فيها ليتحقق مما إذا كان هو المخدر الذى يريده أم غيره ، ومن أن الكمية المسموح بها ، ومن أنه قبل ان يجرى عملية جراحية قد استغرق ساعة فأكثر دون أن الحادث وقع نتيجة مباشرة لإهماله وعدم تحرزه بأن حقن المجنى عليها بمحلول (البونتوكايين) بنسبة ١% وهى تزيد

عشر مرات عن النسبة المصرح بها فتسممت وماتت " فإن ما أورده الحكم من ادلة على ثبوت خطأ الطاعن من شأنه أن يؤدى الى ما رتبه عليها اما ما يقوله المتهم من ان عمله فى مستشفى عام قائم على نظام التقسيم والتخصيص يعفيه من أن يستوثق من نوع المخدر وصلاحيتها وانه مادام أن ذلك المخدر قد أعد من موظف فنى مختص وأودع غرفة العمليات فإنه فى حل من استعماله دون أى بحث فهذا الدفاع من جانب المتهم هو دفاع موضوعى لا تلزم المحكمة بالرد عليه مستفاد من أدلة الثبوت التى أوردتها المحكمة على خطأ المتهم وأسست عليها ادانته ، وهو ما أولته محكمة – بحق – على انه خطأ طبى وتقصير من المتهم لا يقع من طبيب يقظ يوجد فى نفس الظروف التى أحاطت بالطبيب المسئول بما يفيد انه وقد حل محل اخصائى ، فإنه يتحمل التزاماته ومنها الاستيثاق من نوع المخدر .(نقض ١٩٥٩/١/٢٧ س١٠ ص٩١ حكم جنائى).

- يسأل الطبيب عن أى خطأ سببه للمريض : يسأل جميع الأطباء بكافة تخصصاتهم عن أى خطأ طبى سببوه للمريض.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : وحيث أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمسئولية الطاعن بصفته على قوله " ان كبير الأطباء الشرعيين ذكر فى تقريره أنه وان كان التدخل الجراحى الذى أجرى للمستأنف ضده (المطعون ضده) قد أجرى وفق الأصول الفنية الصحيحة ، وأنه ليس ثمة ما يمكن نسبته الى المستشفى من خطأ او إهمال فى هذا الصدد ، إلا أنه من ناحية أخرى فإن هذا التدخل الجراحى قد جرى متأخرا بعد أن كان قد انقضى على بدء العلاج بالمستشفى حوالى الشهرين رغم ما هو ثابت بالأوراق الطبية من الحصول نقص واضح فى الإبصار بالعين اليمنى من ٩/٦/ الى ٦٠/٦ وبالعين اليسرى ٣٦/٦ الى ٦٠/٦ وبالرغم من أن توتر العينين لم يستقر على وضع ثابت ، وكان الأجدر التبكير بالعلاج الجراحى ما دامت حالة العنين لا تستجيب للعلاج الدوائى ، فضلا عن أن العين اليمنى لم توضع بعد العملية تحت الملاحظة الكافية لقياس قوة إبصارها وتوترها وميدان النظر فى فترات متقاربة ، رغم ما هو ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار شكوى المريض من الصداع بحيث ازدادت التغييرات الضمورية بالعصب البصرى حتى فقدت العين وأبصارها دون اتخاذ إجراء آخر لعلاج التوتر الغير مستقر فى هبوطه وأنه يؤخذ على المستشفى أنها وقد تبين لها عدم استجابة عين المريض للعلاج الطبى فإنه يكون من الضرورى أن تبادر بإجراء الجراحة بعين المصاب بمجرد أن تبين عدم استجابته للعلاج الدوائى وأن العين اليمنى لو لوحظت بعد الجراحة للتعرف على مدى احتياجها لعلاج آخر أو جراحة ثانية تجرى فى الوقت المناسب لكان من المحتمل أن يسفر العلاج عن نتيجة أفضل مما انتهت إليه حالة المريض وهذا الذى ذهب إليه كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره واضح الدلالة على قيام الخطأ فى العلاج الذى أسفر عن الأضرار الجسيمة التى حاقت بالمستأنف ضده " المطعون ضده" طالب التعويض. وأما قول المستأنف " الطاعن" انه استعان بطبيبين أخصائيين فأنه لا يدرا عنه شبهة الخطأ ، ذلك أو أولهما لم يستدع إلا بعد دخول المريض بحوالى شهر ، وإذا كان هذا الأخصائي قد أشار بعلاج دوائى فإن

هذا لا يعفى المستأنف "الطاعن" من المسئولية تلقاء الثابت من تقرير كبير الأطباء الشرعيين من ان حالة مثل هذا المريض كانت تستدعى التداخل الجراحى فور اكتشاف حقيقة المرض ، وخطأ هذا الأخصائي فى العلاج لا يعفى المستأنف " الطاعن" من المسئولية وإما الأخصائي الآخر وهو الدكتور محمود عبد الحميد عطيه فإنه لم يستدع إلا بعد الجراحة بوقت طويل ولا يشفع ما أشار به من علاج دوائى بعد الجراحة فى نفى المسئولية عن الطاعن فى التداخل الجراحى الذى كان يجب المبادرة به فور اكتشاف طبيعة المرض" ومفاد هذا الذى قرره الحكم أنه اعتبر التراخى فى إجراء التداخل الجراحى بعينى المطعون ضده مدة تقرب من الشهرين على الرغم من أن حالته كانت تستلزم ضرورة المبادرة باتخاذ هذا الاجراء على اثر ظهور عدم جدوى العلاج الدوائى – اعتبر الحكم ذلك خطأ من جانب أطباء المستشفى العسكرى العام لا يبرره تذرعهم بأنهم استعانوا فى علاج المطعون ضده بطبيبين أخصائيين ، وأنه الى جانب هذا الخطأ يقوم خطأ آخر وقع فيه أطباء المستشفى العسكرى العام هو انهم لم يبذلوا العناية الكافية للعين اليمنى بعد إجراء الجراحة فيها ، وقد أدى ذلك الى فقد ابصار هذه العين ، وأن هذين الخطأين يوجبان مساءلة الطاعن بصفته . ولما كان التزام الطبيب – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ليس التزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض ، وإنما هو التزام ببذل عناية إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقه يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول ، كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجته جسامته . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد سجل فى حدود سلطته التقديرية أخذا بما أثبته كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره على ما سلف البيان أن أطباء المستشفى العسكرى العام لم يبذلوا العناية الواجبة فى رعاية العين اليمنى بعد إجراء الجراحة فيها اذ لم توضع هذه العين بعد العملية الجراحية تحت الملاحظة الكافية . وذلك بقياس قوة إبصارها وتوترها وميدان النظر فى فترات متقاربة ، رغم ما هو ثابت بالأوراق من عدم استقرار حالتها واستمرار شكوى المطعون ضده من الصداع بحيث ازدادت التغييرات الضمورية بالعصب البصرى حتى فقدت العين إبصارها دون اتخاذ إجراء آخر لعلاج التوتر الغير مستقر . واعتبر الحكم ذلك خطأ موجبا لمساءلتهم عن الضرر وهو استخلاص من الحكم سائغ ، وكان لمحكمة النقض ان تراقب محكمة الموضوع فى وصفها للفعل أو الترك بأنه خطأ مما يستوجب المسئولية المدنية ، وكان ما وصفه الحكم المطعون فيه بأنه خطأ وقع من الطاعن بصفته يصدق عليه ما وصف الخطأ بمعناه القانونى ، وإذا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن استخلاص محكمة الموضوع لعلاقة السببية بين الخطأ والضرر هو مما يدخل فى تقديرها متى كان سائغا ، وكان ما استخلصه الحكم فى هذا الشأن وعلى ما سلف البيان هو استخلاص سائغ ، وأنه لا يكفى لانتفاء هذه العلاقة ما أورده كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره من أن إصابة صغار السن بالأجلوكوما الابتدائية كثيرا ما انتهى الى ذات النتيجة التى وصل إليها المطعون

ضده ، ذلك أنه يجب لاستبعاد خطأ الطاعن كسبب للضرر ان يتوافر السبب المشار إليه فى خصوصية هذه الدعوى ، وأن يثبت أنه السبب المنتج فى إحداث الضرر وكان التقرير قد اكتفى بإيراد رأى علمى مجرد على النحو السالف ذكره دون أن يثبت توافر هذا العامل الخلقى فى خصوصية حالة المطعون ضده وأنه السبب المنتج فى إحداث الضرر ، فلا على الحكم ان هو لم يعتد به فى نفى علاقة السببية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى توافر عناصر المسئولية فى هذا الخصوص فى حق أطباء المستشفى العسكرى أخذ بالرأى الفنى الذى ثبته كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره ، فإن فى ذلك الرد على ما أثاره الطاعن فى شأن عدم الاعتداد بالتقرير فى هذا الخصوص . لما كان ما تقدم جميعه فإن ما ذهب اليه الحكم من ان ما وقع من الطاعن بصفته على النحو السالف بيانه يعد خطأ يستوجب مسئوليته ، وعلى هذا الأساس ادخل فى عناصر التعويض الذى قضى به ما أصاب المطعون ضده من ضرر عن فقد إبصار عينه اليمنى نتيجة الإهمال فى علاجها وملاحظتها ورعايتها بعد إجراء الجراحة فيها فإنه لا يكون مخطئا فى القانون أو مشوبا بالقصور فى التسبيب ، ومن ثم فإن جميع ما يعيبه الطاعن على الحكم فى هذا الخصوص يكون غير سديد ، إلا أنه لما كان الحكم لم يستند فى قضائه بمسئولية الطاعن بصفته الى هذا الخطأ الثابت فى جانبه فحسب ، وإنما استند أيضا الى تراخى أطباء المستشفى العسكرى العام فى إجراء التداخل الجراحى مدة تقرب من الشهرين ، مع أن حالة المطعون ضده كانت تستلزم المبادرة باتخاذ هذا الإجراء فور ظهور عدم جدوى العلاج الدوائى الذى استمر عليه طوال تلك المدة ، دون ان يتحقق الحكم من ان العلاج الدوائى الذى اتبعه الأطباء مع المطعون ضده على النحو الذى أورده كبير الأطباء الشرعيين فى تقريره الذى اعتمد عليه الحكم فى قضائه ، كان لا يتفق مع ما تقضى به الأصول المستقرة فى علم الطب وهو ما يجب توافره لمساءلة الطبيب عن خطئه الفنى . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون فوق خطئه فى تطبيق القانون فى هذا الخصوص قد شابه القصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه لذلك ، طالما أنه قضى بتعويض إجمالي عن الأضرار التى حاقت بالمضرور ومن بينها الضرر الناجم عن خطأ الطاعن فى التراخى فى آراء التداخل الجراحى والذى قصر الحكم فى استظهار الشرط اللازم توافره لثبوته فى حق أطباء المستشفى العسكرى العام على النحو السالف بيانه .(نقض ١٩٧١/١١/٢١ سنة ٢٢ الجزء الثالث ص١٠٦٢).

- يجوز للطبيب أن ينفى المسئولية عن نفسه عند إثباته لقيام حالة الضرورة وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : **وحيث أن مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية ، والطبيب وان كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو نجاح العملية التى يجريها له ، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقه يقظة تتفق – فى غير الظروف الاستثنائية – مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب**

يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول ، وجراح التجميل وان كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها ، إلا أن العناية المطلوبة منه اكثر منها فى أحوال الجراحة الأخرى ، اعتبارا بأن جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر . ولئن كان مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة ، أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذل العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض ، إلا أنه إذا أثبت أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة ، فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه ، فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها الى الطبيب ، ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شانها أن تنفى عنه وصف الإهمال . لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة تحكمت أمام محكمة الموضوع بدرجتيها ان المطعون ضده اخطأ خطأ جسيما لوضعه رقعة جلدية بذراعها الأيمن نتج عنه تشويه ظاهر بهذا الذراع ، ودللت على هذا الخطأ بأن عملية التجميل التى اتفقت مع المطعون ضده على أن يجريها لها لم تكن تستلزم عمل هذه الرقعة . ولم ينازع المطعون ضده والخبيران اللذان اخذ الحكم المطعون فيه بتقريرهما فى أن عملية التجميل المتفق عليها لم تكن تستلزم بحسب سيرها الطبييعى عمل الرقعة الجلدية ، وإنما برر المطعون ضده إجراء الترقيع بأنه فوجئ بعد شق جلد الذراع الأيمن بوجود ورم اشتبه فى أن يكون خبيثا فاضطر لتوسيع الجرح ليتمكن من استئصال هذا الورم ، وكان لابد بعد ذلك من عمل الرقعة لتغطية الجزء الذى نزع منه الجلد ، وكانت الطاعنة قد أنكرت وجود الورم الذى ادعى المطعون ضده انه استأصله وطالبته بتقديم الدليل على وجوده ، وقد رد الحكم المطعون فيه على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بقوله " أن هذا الذى تقوله المستأنفة (الطاعنة) لا يفيدها بشئ فقد اشفق خبيرا الدعوى – وهما الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبد الله على – على انه إذا اشتبه الطبيب الجراح فى نوع الورم فيجب عليه استئصاله استئصالا كاملا على اوسع نطاق سواء ظهر بعد ذلك ان الأورام كانت خبيثة او حميدة وعلى هذا الأساس فإنه يكفى أن يشتبه المستأنف عليه فى نوع الورم بذراعى المستأنفة حتى يكون من واجب أن يستأصل هذا الورم وما حوله من أنسجة سليمة ، وهذا ما فعله المستأنف عليه واقره عليه خبيرا الدعوى ... وحيث انه استبان مما تقدم ومن التقريران خبيرى الدعوى أن المستأنف عليه لم يرتكب خطأ فى عملية التجميل التى أجراها للمستأنفة وأنه راعى فى إجرائها القواعد الفنية الصحيحة وأصول المهنة ، فإن ما حدث بذراعى المستأنفة من آثار الالتئام كان بسبب طبيعة الجلد مما استدعى عمل رقعة جلدية تقفل الجرح وهذا لا يمكن للطبيب معرفته قبل إجراء العملية " . وهذا الذى قرره الحكم المطعون فيه وأقام عليه قضاءه بنفى الخطأ عن المطعون ضده بالنسبة لعمل الرقعة بالذراع

الأيمن للطاعنة ، وينطوى على قصور فى التسبيب وخطأ فى الإسناد ومخالفة للثابت فى الأوراق ، ذلك بأنه وقد قام دفاع الطاعنة على أنه لم يكن بذراعها الأيمن أى ورم وطالبت المطعون ضده بتقديم الدليل على ما ادعاه من وجود هذا الورم ، فإن ما قاله الحكم من أنه يكفى ان يثبته المطعون ضده فى نوع الورم فى ذراع الطاعنة حتى يكون من واجبه ان يستأصله هو وما حوله من أنسجة ، لا يواجه دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص بما يقتضيه ، لأنه يجب لاستقامة قول الحكم أن أثبت أولا وجود ورم من أى نوع حتى يصح أن يقوم الاشتباه فى أمره ، وإذ خلا الحكم من إيراد الدليل على ذلك وكان ما اسنده الى تقريرى الخبيرين الدكتور جمال البحيرى والدكتور عبد الله على من أن طبيعة جلد الطاعنة هى التى استدعت عمل الرقعة الجلدية ، لا أصل له فى هذين التقريرين ولا فى أوراق الدعوى الأخرى ، ذلك أنه لا أحد من الخبيرين ولا المطعون ضده نفسه ذكر أن طبيعة جلد الطاعنة كان لها دخل فى عمل الرقعة ، وإنما استند المطعون ضده والدكتور عبد الله على الى هذا الأمر فى تبرير حصول البروز والاتساع فى أثر الالتئام بالذراعين لا فى تبرير عمل الرقعة أما هذه الرقعة فقد ذكر المطعون ضده والخبيران فى تبريرها أن استئصال الورم استلزم توسيع الجرح بالذراع الأيمن وان اتساع الجرح هو الذى اقتضى عمل الترقيع لتغطية الجزء الكبير الذى تزع منه الجلد حتى يلتئم الجرح – ولما كان ذلك وكان تقريرا الخبيرين اللذين اعتمد عليهما الحكم المطعون فيه فى نفى الخطأ عن المطعون ضده لا ينتفى بهما خطؤه عن عمل الرقعة الجلدية بالذراع الأيمن للطاعنة ألا إذا ثبت وجود الورم الذى ادعى وجوده ، وكان الدكتور البحيرى وان ضمن تقريره بأن لا يمكن الجزم بصحة ادعاء المطعون ضده بوجود الورم ، وأنه لو كان المطعون ضده قد قدم التقرير الخاص بنتيجة تحليل الورم لكان فى ذلك الدليل القاطع على صحة قوله لكنه لم يقدم هذا التقرير إلا أن الدكتور البحيرى مع ذلك قد نفى عن افتراض بأنه قد اتبع فى إجراء العملية ما تقضى له الأصول الفنية من قياس للجرح بعد تشريح الشحم من الأنسجة وقبل أن يقطع الشحم والجلد لإزالته ، وهذا الافتراض لا يصلح أساسا لنفى المسئولية مادامت الطاعنة تذكر على المطعون ضده اتباعه تلك الأصول الفنية ، وطالما أن الحكم المطعون فيه لم يقم الدليل على صحة هذا الافتراض أو على وجود الورم الذى بدونه لا يكون إجراء الترقيع مبررا من الوجهة الطبية حسبما جاء بتقريرى الخبيرين اللذين اخذ بهما الحكم المطعون فيه . لما كان ذلك وكان خطأ محكمة الاستئناف فى فهم السبب الحقيقى لعمل الرقعة الجلدية حسبما ورد بأقوال المطعون ضده وفى تقريرى الخبيرين المعينين فى الدعوى ، قد حجب المحكمة عن التحقيق من قيام حالة الضرورة التى يستند إليها المطعون ضده والخبيران فى تبرير عمل الرقعة الجلدية ، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور ، بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .(نقض ١٩٦٩/٦/٢٦سنة ٢٠ العدد الثانى ص١٠٧٥)وبأنه "إباحة عمل الطبيب أو الصيدلى مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط أحدهما فى اتباع هذه

الأصول وخالفها حقت عليه المسئولية الجنائية بحسب الفعل ونتيجته أو تقصيره وعدم تحرزه فى أداء عمله .(نقض ١٩٥٩/١/٢٧ سنة ١٠ص٩١).

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : وحيث أن الحكم المطعون فيه قضاءه بمسئولية الطاعن على ما أورده من " أن الطبيب الشرعى قرر فى أقواله فى تحقيق النيابة عن بيان سبب الوفاة انه نتيجة تسمم دموى عفن من قرح الفراش بالاليتين ، وإذكان عندها هبوط فى القلب ونبضها سريع فإن فى ذلك علامة على وشك الوفاة من التسمم الدموى وأنه فى تكرار نقلها ما عجل فى إحداث الوفاة وان التعجيل فى نقلها هو من جانب المستأنف عليه الأول – الطاعن – عمل خاطئ لا يبرر الادعاء بعدم وجود ما يستدعى التدخل الجراحى وبالتالى عدم وجود المبرر لبقائها فى المستشفى " . هذا فضلا عن عدم استجلاء المحكمة الظروف التى أوجدت المريضة فى قسم المسالك البولية الذى يعمل به المستأنف عليه – الطاعن – ولم تكشف الأوراق السبب المبرر لتصدى المستأنف عليه الأول لفحص هذه المريضة وعدم إحالتها الى القسم المختص لفحصها وتقرير ما يجب بشأنها أو على الأقل إبقائها الى اليوم التالى وإحالتها الى القسم المختص لفحصها وان هذه الظروف مجتمعة تقنع المحكمة بخطأ التصرف الذى صدر من المستأنف عليه الأول الطاعن " وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن مسئولية الطبيب ، وان كانت لا تقوم فى الأصل – على أنه ملتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض ، إلا أنه التزم ببذل العناية السابقة فى سبيل شفائه ، ولما كان واجب الطبيب العناية .مناطه .ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودراية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة – وبصرف النظر عن المسائل التى اختلف فيها اهل هذه المهنة لينفتح باب الاجتهاد فيها – وكان انحراف الطبيب عن أداء واجبة وإخلاله بالتزامه المحدد على النحو المتقدم يعد خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى يلحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج مادام هذا الخطأ قد تداخل بما يؤدى الى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب . لما كان ذلك ، وكان البين من الحكم المطعون فيه انه اخذ الطاعن – من الواقع الذى حصله – بالخطأ فى استعجال نقل المريضة من المستشفى الجامعى التى يعمل بها لإعادتها الى مستشفى الحميات وهى على وشك الوفاة ، وبأنه أصدر الأمر بنقلها قبل احالتها الى القسم المختص لفحصها واتخاذ ما يجب بشأنها ، وبأنه خرجها من المستشفى فى ذات اليوم الذى قدمت فيه دون إبقائها الى اليوم التالى لفحصها بالقسم المختص ، واعتبر الحكم هذا التصرف من الطاعن خطأ لا يبرره ادعاؤه بعدم ضرورة التدخل الجراحى – إذ أن هذا الادعاء – بفرض صحته – لم يكن ليحول دون إحالة المريضة الى القسم المختص بالمستشفى الجامعى لفحصها وتقرير العلاج اللازم لها وتأخير نقلها من هذا المستشفى الى الوقت الملائم لحالتها المرضية . لما كان ما تقدم ، فإن الحكم فى وصفه أمر النقل بأنه خطأ من الطاعن يكون قد التزم صحيح القانون . وما يقوله الطاعن من انه اضطر محافظة على مرضى المستشفى إلى إخراج هذه المريضة منه استنادا إلى لائحة الأطباء المقيمين لعدم وجود قسم

للعزل بها ، هذا القول مردودا ربما لأورده الحكم فى صدد تأييد قيام الخطأ فى تصرف الطاعن من أن الجهة الإدارية المختصة قد لفتت نظره الى عدم العودة لمثل هذا التصرف ، وفى ذلك ما يحمل الرد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن ، ومن ثم يكون النعى فى هذا الشق غير سديد . والنعى فى شقة الثانى مردود بأنه لما كان الحكم قد أسس قضاءه بمسئولية الطاعن على ما قرره الطبيب الشرعى من أن تكررا نقل المريضة عجل فى إحداث الوفاة وان الطاعن اخطأ إذ أمر بنقلها فى وقت غير ملائم قبل فحصها وتقرير العلاج لها ، فإن الحكم يكون قد تناول بالبحث توافر عنصر الضرر ورابطة السببية بينه وبين الخطأ ، مادامت تقريرات الحكم واضحة الدلالة فى أن خطأ الطاعن فى استعجال النقل حال دون اتخاذ العلاج الملائم فى حينه وجعل المريضة أكثر استهدافا لمضاعفات المرض مما أدى الى إحداث الوفاة .(نقض ١٩٦٦/٣/٢٢ ١٧ العدد الثانى ص٦٣٦).

- التزام الطبيب ببذل عناية فقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : **اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية . مقتضاه عبء إثبات عدم بذل العناية الواجبة على المريض . إثبات المريض واقعة ترجح إهمال الطبيب انتقال عبء الإثبات الى الطبيب . (الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦). وبأنه " التزام الطبيب – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – ليس التزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض ، وإنما هو التزام ببذل عناية إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فى غيره الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول ، كما يسأل عن خطئه العادى أيا كانت درجة جسامته" . (الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٣٦ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢١). وبأنه " مسئولية الطبيب الذى اختاره المريض أو نائبه لعلاجه هى مسئولية عقدية والطبيب وان كان لا يلتزم بمقتضى العقد الذى ينعقد بينه وبين مريضه بشفائه أو بنجاح العملية التى يجريها له ، لأن التزام الطبيب ليس التزاما بتحقيق نتيجة وإنما هو التزام ببذل عناية ، إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهدوا صادقة يقظة تتفق – فى غير الظروف الاستثنائية – مع الأصول المستقرة فى علم الطب ، فيسأل الطبيب عن كل تقصير فى مسلكه الطبى لا يقع من طبيب يقظ فى مستواه المهنى وجد فى نفس الظروف الخارجية التى أحاطت بالطبيب المسئول . وجراح التجميل وان كان كغيره من الأطباء لا يضمن نجاح العملية التى يجريها إلا أن العناية المطلوبة منه أكثر منها فى أحوال الجراحة العادية اعتبارا بان جراحة التجميل لا يقصد منها شفاء المريض من علة فى جسمه وإنما إصلاح تشويه لا يعرض حياته لأى خطر . (الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٥ق جلسة ١٩٦٩/٦/٢٦، الطعن رقم ٣٨١ لسنة ٣١ق جلسة ١٩٦٦/٣/٢٢).**

- مدى مسئولية الطبيب عن نقل الدم للمريض : **يجب أن يكون الدم الذى سينقل للمريض نقيا متفقا مع فصيلة المريض خاليا من الأمراض .**

ويتعهد الطبيب المعالج بالتزام محدد محله تقديم دم مناسب وسليم فيكون مخلا بالتزامه إذا كان الدم الذى نقله إليه غير مناسب له أو ملوث بجرثومة ، وتقوم مسئوليته العقدية عن الضرر الذى يلحقه ، أو المرض الذى يصيبه ، إلا إذا قام الدليل على أن عدم تنفيذه لالتزامه يرجع الى سبب أجنبى غير منسوب إليه .

ولا تعارض بين التزام الطبيب ببذل العناية واليقظة والانتباه الذى لا يرتب العقد الطبى سواه على عاتق الطبيب ، وبين الالتزام المحدد بالسلامة من عيوب الدم الذى ينقل للمريض فهذا الاخير لا يطالب الطبيب بشفائه نتيجة نقل الدم وإنما يطالبه بألا يضيف بنقل الدم علة جديدة الى المريض الذى يعالجه .

على أن الطبيب المعالج لا يجرى تحليل دم المريض بنفسه ليقف على فصيلته بلا يعهد بهذه المهمة الى طبيب متخصص أو معمل لتحاليل كما أن الطبيب غالبا ما يلجا الى مركز متخصص يطلق عليه بنك الدم وبمقتضى عقد مع ذلك المعمل أو ذلك المركز يتعهد فيه صاحبه بتقديم دم سليم ليكون التزام كليهما محله تحقيق نتيجة لأن ما يقتضيه المريض من طبيعة ليس مجرد بذل جهده فى سبيل تعيين فصيلة دمه أو الحصول على دم سليم ، بل يحدد له على وجه الدقة فصيلته ، أو يقدم له دما خاليا من جراثيم المرض . ويرجع فى حقيقية الضرر الذى يلحق المريض الى خطأ المعمل فى تحليل دمه ، ومع ذلك يرجع المريض على طبيبه لأنه تعهد بمقتضى العقد معه بتقديم الدم السليم الذى يتفق فى الفصلية مع دمه فيستعير التزامه فى علاقته بمريضه ، طبيعة التزام مركز نقل الدم ، أو معمل التحليل ، ليكون مثله التزام بتحقيق نتيجة . انما لا يستطيع لانتفاء العلاقة العقدية ان يرجع مباشرة على مدير ذلك المركز ، أو صاحب هذا المعمل إلا طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية التى توجب عليه إقامة الدليل على خطئه .

غير أن محكمة النقض الفرنسية قد أجازت له الرجوع مباشرة على مركز نقل الدم – الذى قدم إليه دما ملوثا بجرثومة مرض انتقل إليه – بالدعوى العقدية على – تقرير قيام اشتراط لمصلحته – فى العقد الذى أبرمه طبيبه مع ذلك المركز – ليستطيع ، بغير حاجة الى إثبات خطئه ، مطالبته بتعويض عن إخلاله بالالتزام الناشئ عن العقد لمصلحته . (راجع الديناصورى والشواربى – المرجع السابق)

- مدى مسئولية الطبيب عن الأدوات والأجهزة الطبية : من الملاحظ الآن أن الآلة قد تدخلت بشكل ملحوظ وظاهر فى العلاج الطبى . وقد يصاب المريض بضرر بسبب تلك الآلات أو الأجهزة التى يستخدمها الطبيب المعالج، وقد ثار خلاف بين الفقه والقضاء حول مدى مسئولية الطبيب عن هذه الإصابات. فذهب فريق من الفقهاء الى إخضاع مسئولية الطبيب عن الإصابات التى تحدثها أجهزته بمرضاه لذات القواعد التى تخضع لها مسئوليته عن الأعمال الطبية . وبناء على ذلك يتعين على المريض أن يثبت فى دعوى المطالبة بالتعويض خطأ الطبيب وعلاقة السببية بين هذا الخطأ والضرر الذى أصابه .

ومؤدى ذلك استبعاد تطبيق المادة ١٧٨ من القانون المدنى المصرى على الطبيب فى استعماله تلك الأجهزة أو الأدوات ليس فقط فى نطاق العقد الطبى – حيث يعتبر استبعادها نتيجة لإخراج المسئولية التقصيرية عن نطاق العقود – بل كذلك حين لا تقوم علاقة بين الطبيب ومريضه غير أن القضاء الحديث والفقه أيضا يسلم بأن الطبيب يتعهد – فضلا عن بذل العناية وفقا للأصول العلمية – بالتزام محدد بسلامة المريض من الأضرار المستقلة عن المرض الذى لجأ إليه من أجله ، وعلى غير صلة به ومحل التزامه هذا تحقق نتيجة ، وينطبق على الخصوص ، على الأضرار التى تلحق المريض من الأدوات أو الأجهزة الطبية والتى تنقطع صلتها بالأعمال الطبية التى يظل محل الالتزام بتأديتها بذل عناية .

والأضرار المقصودة فى هذا الشأن هى تلك التى تنشأ نتيجة وجود عيب أو عطل بالأجهزة والأدوات المذكورة إذ يقع التزام على الطبيب بمقتضاه استخدام الآلات السليمة التى لا تحدث أضرار بالمريض . وهذا هو الالتزام بنتيجة ، فلا يعفى الطبيب من المسئولية حتى لو كان العيب الموجود بالآلة يرجع الى صنعها ويصعب كشفه . إلا أنه يستطيع التخلص من المسئولية – طبقا للقواعد العامة – بإقامة الدليل على أن الأضرار التى وقعت ترجع الى سبب أجنبي لا يد له فيه .

- وهناك العديد من قضاء المحاكم فى فرنسا فى هذا الصدد منها :

القضاء بمسئولية الطبيب عن وفاة المريض أثناء الجراحة ، نتيجة انفجار حدث لتسرب الغاز من جهاز التخدير واشتعاله بشرارة خرجت منه .

كذلك حكم بمسئولية الطبيب عن إصابة المريض بالتهاب لزيادة تعريض جلده للأشعة نتيجة خلل فى منظم جهاز الأشعة .

وإصابة المريض بحروق نتيجة لهب خرج من المشرط الكهربائى أثناء علاجه رغم عدم ثبوت تقصير الطبيب . وتمتد مسئولية الطبيب لتشمل الأضرار التى تصيب المريض نتيجة سقوطه من فوق منضده الفحص بسبب هبوطها المفاجئ أو عند صعوده أو نزوله من عليها .

ويلاحظ أن كل الأضرار السابقة تعتبر منقطعة الصلة بالمريض نفسه وتستقل عن العمل الطبى منعاه الدقيق وما ينطوى عليه من طبيعة فنية ، ولذا فإن محل الالتزام بصددها هو التزام بتحقيق نتيجة هى سلامة المريض .

أما إذا نشأت الأضرار عن الأعمال الطبية بما تنطوى عليه من خصائص فنية وعلمية فالأصل أن محل التزام الطبيب يكون التزاما ببذل عناية ، ولا تقوم مسئوليته إلا إذا ثبت تقصيره .

غير أن محاكم الموضوع قد خرجت عن هذا المبدأ العام ومدت نطاق الالتزام بالسلامة الى الإصابات التى تحدث أثناء استعمال الأجهزة والأدوات تنفيذا للعمل الطبى ذاته – رغم تأكيدها ، فى أسباب أحكامها ، بأن محل الالتزام بأدائه مجرد بذل عناية – متى كانت هذه الإصابات مستقلة عن العلاج ، وذات جسامة استئنافية لم يتوقعها المريض منه بحيث يلتزم الطبيب بإعادة المريض بعد انتهاء فترة وجوده عنده " سليما معافى " من كل ضرر غير ذلك الذى يحتمل حدوثه نتيجة تدخله او فشل العلاج ، أو تطور العلة .

وعلى ذلك لا يعفى الطبيب من المسئولية ، حال الإصابة إلا إذا أثبت خطأ المريض أو القوة القاهرة أو الحادث الفجائى .

فقد قضى بمسئولية طبيب الأسنان عن تمزيق لسان المريض وأغشية فمه بسبب عدم سيطرته على جهاز العلاج أثناء استعماله فى علاجه لأن هذه الإصابات ، ولو كانت ترجع ، فى الحقيقة الى الأعمال الطبية فى ذاتها ، إلا أنها ، نظرا لجسامتها ، تخرج عن نطاق حوادث العلاج ، ويلتزم الطبيب إزائها بسلامة مريضه .

ويؤيد جانبا كبيرا من الفقه – ويحق – ذلك الاتجاه فى القضاء لاتفاقه مع القواعد العامة فى المسئولية العقدية عن الأشياء ، التى يستخدمها المدين فى تنفيذ التزامه ، فالمدين فى الالتزام التعاقدى يسأل عن الأشياء ، التى يستخدمها فى تنفيذها سواء أكان التزامه محددا أو كان التزاما عاما باليقظة والانتباه . (جمال زكى ص٣٩٩).

هذا بالإضافة الى الاعتبارات العملية والإنسانية التى تقوم على توفير الحماية للمريض وتجنبه الدخول فى صعوبات إقامة الدليل على خطأ الطبيب وبصفة خاصة أمام التعقيدات للأجهزة المستعملة .

وبالإضافة لما سبق فإن محكمة النقض الفرنسية قد أجازت تطبيق المادة ١/١٣٨٤ ، من القانون المدنى الفرنسى (المقابلة للمادة ١٧٨ من القانون المدنى المصرى).والمتعلقة بحراسة الأشياء غير الحية فى الحالات التى لا يقوم فيها العقد الطبى ، وقضت بالتعويض لأقرباء المضرور بصفتهم الشخصية . (نقض ١٩٦٨/٤/١ دالوز ١٩٦٨ –٦٥٣)، ولذلك فإنه مما يتنافى مع العدل أن سمح لغير المريض بالتمسك على الطبيب بقرينة المسئولية عن الأشياء غير الحية ليحصل على تعويض عن الضرر الذى يلحقه من أجهزته ، ويفرض على المريض الذى يصاب بضرر مستقل عن الأعمال الطبية من هذه الأجهزة ذاتها أن يقيم الدليل على خطأ الطبيب ليحصل على تعويض عنه .

فالمريض يعهد بنفسه الى الطبيب ، فطبيعى أن يلتزم هذا الأخير ، ليس بشفائه من مرضه ، بل بألا يضيف بعلاجه مرضا أو علة أخرى .(راجع فى كل ما سبق الديناصورى والشواربى).

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن : من حيث أن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه انه دانه بجريمة القتل الخطأ قد انطوى على خطأ فى تطبيق القانون وشابه فساد فى الاستدلال ذلك بأنه عول فى إدانته على ما انتهى إليه الطبيب الشرعى فى تقريره من أن وجود الغرغرينا بالأمعاء أمر وارد كان لزاما على الطاعن الذى أجرى الشق الجراحى بعيادته أن يتوقعه وان إقدامه على إجرائه فوت على المريض الأمل فى الشفاء مع أن كبير الجراحين بالمستشفى الأميرى وزميله اللذين قاما بإجراء العملية الجراحية بالمستشفى قد اختلفا معه فى الراى وعلى الأخص بالنسبة لتوقع وجود الغرغرينا وهو ما انتهى اليه ايضا الخبير الاستشارى فى تقريره مما تنتفى معه مسئوليته باعتباره طبيبا لا يسأل الا عن الخطأ الجسيم . هذا فضلا عن أن الطبيب الشرعى واضع التقرير . ليس هو الطبيب الذى أجرى الصفة التشريحية كما أن النتيجة التى انتهى إليها فى تقريره بشأن مسئولية الطاعن تناقض ما أورده بالتقرير من أن الحالة التى كان يعانى منها المريض تعتبر فى حد ذاتها خطيرة وقد تؤدى بذاتها الى الوفاة وأن فرص النجاة فيها بالتدخل الجراحى السليم تعتبر ضئيلة وهو ما يدل على انتفاء رابطة السببية بين خطأ الطاعن ووفاة المجنى عليه .

ومن حيث انه يبين من الحكم الابتدائى – الذى اخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه فى خصوص بيان واقعة الدعوى – انه حصلها بما موجزه ان المجنى عليه (مورث المدعية بالحقوق المدنية) توجه صحبة شقيقه ...الى الطاعن بعيادته يوم ١٩٧٥/٦/٣ يشكو من حالة فتق اربى فاتفق معهما الطاعن على إجراء جراحة للمجنى عليه بعيادته وبعد أن قام بإجراء الشق الجراحى وجد غرغرينا بالأمعاء فأغلق الجرح ونقل المجنى عليه الى المستشفى الميرى حيث أجريت له عملية جراحية إلا أن المجنى عليه توفى فى اليوم التالى وقد عول الحكم المطعون فيه فى ثبوت خطأ الطاعن على ما أورده من تقرير الطبيب الشرعى من ان تصدى الطاعن لعلاج حالة الفتق الاربى الأيمن المختنق لدى المجنى عليه بالعلاج الجراحى فى عيادته الخاصة مع عدم قدرته على مجابهة ما صحب الحالة من غرغرينا بالأمعاء الدقيقة والخصية اليمنى سواء لقصور خبرته أو لعدم توافر الآلات الجراحية اللازمة الاستمرار فى التداخل الجراحى مع علمه مسبقا قبل تداخله جراحيا بأن وجود الغرغرينا بالأمعاء والخصية أمر وارد ، يعتبر خطأ مهنيا من جانبه يسأل عنه وعن نتائجه السيئة التى انتهت بوفاة المريض . لما كان ذلك ، وكانت محكمة الموضوع بما لها من سلطة تقدير الخطأ المستوجب لمسئولية مرتكبه جنائيا أو مدنيا – وقد قررت أن الطاعن قد أخطأ بتصديه لعلاج حالة الفتق الاربى الأيمن المختنق جراحيا فى عيادته الخاصة مع عدم قدرته على مجابهة تداخله جراحيا من غرغرينا بالأمعاء الدقيقة والخصية رغم علمه مسبقا قبل تداخله جراحيا بأن وجود الغرغرينا أمر متوقع ، الأمر الذى انتهى الى وفاة المريض . فإن هذا القدر الثابت من الخطأ يكفى وحده لحمل مسئولية الطاعن جنائيا ومدنيا ذلك أنه من المقرر أن إباحة عمل الطبيب مشروطة بأن يكون ما يجريه مطابقا للأصول العلمية المقررة ، فإذا فرط فى اتباع

هذه الأصول او خالفها حقت عليه المسئولية الجنائية والمدنية متى توافر الضرر بحسب تعمده الفعل ونتيجته او تقصيره وعدم تحرزه فى اداء عمله وأيا كانت درجة جسامة الخطأ ، ولما كان الحكم قد اخذ بالتقرير الطبى الشرعى وعول عليه فى إثبات خطأ الطاعن وأن هذا الخطأ قد أدى الى وفاة المجنى عليه ، وكان لمحكمة الموضوع كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقارير الخبراء المقدمة فى الدعوى والفصل فيما يوجه الى هذه التقارير من اعتراضات والمفاضلة بينها والأخذ بما ترتاح إليه وإطراح ما عداه لتعلق هذا الأمر بسلطتها فى تقدير الدليل ، فإن ما يثيره الطاعن فى شأن تعويل الحكم على التقرير الطبى الاستشارى وأقوال طبيبى المستشفى الأميرى ينحل الى جدل فى تقدير الدليل لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض . لما كان ذلك ، وكان من المقرر أن الخطأ المباشر وغير المباشر سواء فى ترتيب مسئولية مرتكبه عن القتل الخطأ ، وكان الحكم – قد دلل على أن وفاة المجنى عليه كانت نتيجة خطأ الطاعن وذلك بما نقله عن التقرير الطبى الشرعى – على السياق المتقدم . فإن ما يثيره بشأن مرض المجنى عليه وفرصته الضئيلة فى النجاة منه بالتداخل الجراحى السليم يكون غير سديد . لما كان ما تقدم ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعينا رفضه موضوعا وإلزام الطاعن المصاريف المدنية .(الطعن رقم **٢١٥٢** لسنة **٥٣**ق جلسة **١٩٨٤/١/١١**).

- مدى مسئولية الطبيب عن التركيبات الصناعية : **أدى التقدم العلمى الى امكان الاستعاضة عما يفقده الانسان من أعضائه الطبيعية ، بأعضاء صناعية لتزيل عيب الشكل الذى يسفر عنه نقصا ، وتؤدى له على قدر الامكان بعض وظائف الأعضاء الطبيعية كالأسنان والأطراف الصناعية .**

ولم يثر أمام القضاء من مشكلات بالنسبة للتركيبات الصناعية سوى المتعلق منها بالأسنان الصناعية وقد ذهب القضاء فى فرنسا فى البداية الى اعتبار طبيب الأسنان فى هذا الصدد فى حكم البائع للأسنان الصناعية . وبالتالى فهو يلتزم بضمان العيوب الخفية فالمريض لا يلتزم بإثبات خطئه لأننا لسنا بصدد التزم طبى ببذل عناية بل بصدد بيع بشرط التجربة معلق على شرط واقف وهو قبول الأسنان بعد تجربتها ومناسبتها ، ويؤدى تخلف هذا الشرط الى اعتبار العقد كأن لم يكن .

ولكن الفقه قد انتقد هذا القضاء لخطئه فى تكييف العقد ومجافاته لوقائع العمل الطبى الذى يقوم به طبيب الأسنان ، فالعبرة فى تكييف العقد بالغرض الاقتصادى الذى يستهدف منه وفقا للالتزامات التى يرتبها فى ذمة طرفيه ولا يجوز تجزئة العقد والاعتماد فى تكييفه على بعض عناصره . ولذلك عدل القضاء عن هذا الرأى واعتبر تقديم الطبيب للأسنان الصناعية لا يخلع عن اتفاقه بشأنه وصف العقد الطبى ، والذى ينشئ على عاتقه الى جانب الالتزام بوضع الأسنان الصناعية بعد تهيئة الفم لها ومحله بذل عناية التزامه بتقديم هذه الأسنان ومحله تحقيق نتيجة وهى وضع أسنان ملائمة للعميل وإذا أحدثت ضررا به كان الطبيب مخلا بالتزامه وقامت مسئوليته إلا إذا قام الدليل على أن إخلاله به يرجع الى سبب أجنبى لا يد له فيه .

وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية الى أنه" نظرا للالتزام القائم على عاتق الطبيب بأن يركب لعميله الأسنان الصناعية المناسبة له فإنه لا يمكن توجيه اللوم لقاضى الموضوع لحكمه بفسخ العقد بسبب خطأ الطبيب الذى لم يف بالتزامه (بتحقيق النتيجة المرجوة) حتى ولو كان العميل قد رفض العودة إليه لإجراء محاولة رابعة ورفض كذلك قبول تحمل الطاقم ، لمدة كافية حتى يتعود عليه " (دالوز ١٩٧٢/١١/١٥) (راجع المرجع السابق فى تلك التقسيمات راجع أيضا الدكتور أحمد سعد والدكتورة وفاء حلمى والدكتور حسن الأبراشى والدكتور سليمان مرقص والدكتور محمد سامى والدكتور محمد منصور).

دعوى التعويض عن إفشاء سر المرضى

فإذا أفشى الطبيب سر المريض الذى علمه بحكم مهنته فإنه يكون مسئولا قبل المريض ويستطيع أن يرجع عليه بالتعويض طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية سواء كان يعالجه بأجر أو بمستشفى حكومة بالمجان ذلك أن خطأ الطبيب هما إنما يقوم على إخلاله بواجب قانونى فيعد خطأ تقصيريا فى جميع الأحوال .

ويقع على المريض عبء إثبات الخطأ – الذى يتمثل فى قيام الطبيب بإفشاء السر والضرر الذى عاد عليه – وغالبا ما يكون ضررا أدبيا مثال ذلك أن يكشف عن أنه كان مصابا بمرض الإيدز نتيجة ممارسته للشذوذ الجنسى – رغم أنه قد شفى منه وليس هناك أى خطورة من انتقال العدوى منه ، أو أنه كان مصابا بأمراض الزهرى أو السيلان نتيجة علاقة جنسية غير مشروعة مع أنه عوفى منه وليس هناك أى احتمال لينتقل منه المرض ، وقد يصاب المريض بضرر مادى كما إذا تدهورت حالته الصحية نتيجة إصابته بارتفاع ضغط الدم أو سقوطه مصابا بالشلل نتيجة علمه بانكشاف سره خصوصا إذا كان يشغل منصبا خطيرا وإن كان شخصية هامة فى المجتمع فإنه يجوز له أن يطالب بالتعويض نتيجة دخوله المستشفى أو تردده على الأطباء بما تكبده من نفقات العلاج وثمن الأدوية .

ويستطيع الطبيب أن يتخلص من المسئولية بأن يثبت أن إفشاء السر كان له ما يبرره بأن كان فى حالة من الحالات التى تبيح له هذا الإفشاء والتى سبق أن شرحناها سابقا غير أن المريض يستطيع أن يواجه دفاع الطبيب بأن يثبت أن المبرر لم يكن موجودا وقت إفشاء السر كما إذا كان المريض قد عانى من مرض الإيدز وشفى منه تماما وأن الطبيب لم يفش سره إلا بعد شفائه ، فإذا كان كتمان السر يترتب عليه ضرر لشخص آخر مثال ذلك أن يعلم الطبيب بحكم مهنته أن المريض عقيم ولا أمل فى شفائه ويتقدم لخطبة فتاة ويخفى هذا السر فيعلم والد الفتاة أو أحد من أهلها أنه كان يتردد على الطبيب فيحاول ان يعلم منه حقيقة الأمر . فى تقديرنا أنه لا يجوز للطبيب فى هذه الحالة إفشاء سر المريض متذرعا بمحاولته منع ضرر محقق عن الفتاة لأنها مصلحة شخصية لا يجوز تغليبها على الواجب القانونى الذى وضعه المشرع على عاتق الطبيب ، ذلك أن المشرع –كما سلف القول – أجاز للطبيب أن يكتم السر حتى أثناء شهادته أمام المحكمة وقد تكون لها أهميتها إلا أن المشرع غلب مصلحة المريض فى هذه الحالة بكتمان سره . (الدناصورى والشواربى – المرجع السابق) .

دعوى التعويض التى ترفع على المهندس المعمارى والمقاول عن عيوب البناء

- النص فى المادة (٦٥١) من القانون المدنى على أنه :

١- يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى ، وذلك لو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها ولو كان رب العمل قد أجاز إقامة المنشآت المعيبة ما لم يكن المتعاقدان فى هذه الحالة قد أراد أن تبقى هذه المنشآت مدة أقل من عشر سنوات

٢- ويشمل الضمان المنصوص عليه فى الفقرة السابقة ما يوجد من المبانى والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته .

٣- وتبدأ مدة العشر سنوات من وقت تسلم العمل .

٤- ولا تسرى هذه المادة على ما قد يكون للمقاول من حق الرجوع على المقاولين من الباطن" يدل على أن التزام المهندس المعمارى والمقاول هو التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى يشيداه سليما ومتينا لمدة عشرة سنوات بعد تسليمه ولا يكون صاحب العمل مسئولا عن فعل المقاول الذى اتفق معه على القيام بالعمل ومتضامنا معه إلا إذا كان المقاول يعمل بإشراف صاحب العمل وفى مركز التابع له لأن التضامن لا يفترض ولا يؤخذ فيه بالظن لكن ينبغى أن يرد الى نص فى القانون أو اتفاق ويتعين على الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين فى غير الأساس الذى استند إليه فى ذلك .

وقد قضت محكمة النقض بأن : **التزام المهندس المعمارى والمقاول . التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى يشيداه سليما ومتينا لمدة عشرة سنوات بعد تسليمه . م٦٥١ مدنى . مسئولية صاحب العمل عن فعل المقاول المتفق معه على القيام بالعمل وتضامنه معه . عدم قيامها إلا إذا كان المقاول يعمل بإشرافه وفى مركز التابع له . علة ذلك . التضامن لا يفترض ولا يؤخذ بالظن بل يرد الى نص فى القانون أو اتفاق . التزام الحكم الذى يرتب المسئولية التضامنية أن يبين دون غموض الأساس الذى استند إليه غير ذلك . (الطعن رقم ٤٥٠٢ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٨/١/١١) .**

- نطاق مسئولية المهندس المعمارى والمقاول : **يتحدث هذا النطاق فى إطار ثلاث جهات وهم على** الترتيب التالى :

- أولا : الأشخاص المسئولون : **وذلك لارتباط الأشخاص المسئولون بعقد مقاولة مع رب العمل ضمن المتفق عليه أنه يشترط فى الشخص الذى يمكن الرجوع عليه بمقتضى القواعد الخاصة بالمسئولية العقدية طبقا لنص المادة ٦٥١ أن يكون مرتبطا مع رب العمل بعقد مقاولة وهذا العقد يكون منعقدا بين المسئول ورب العمل ،** وذلك يتطلب :

(أ) التثبت من صحة العقد وتكييفه القانونى : ووفقاً لنص المادة السابق لابد من وجود عقد مقاولة ويجب لقيامه أولاً التثبت من صحته وتكييفه القانونى ، فضمان المهندس المعمارى لتهدم العقار والعيوب الذى تهدد سلامته أساسه المسئولية العقدية المنصوص عليها فى المادتين ٦٥١ ، ٦٥٢ مدنى وهذه المسئولية تنشأ عن عقد مقاولة يعهد فيه صاحب العمل الى المهندس المعمارى القيام بعمل مقابل أجر فإذا تخلف عقد المقاولة فلا يلتزم المهندس المعمارى قبل رب العمل بهذا الضمان وتخضع مسئوليته للقواعد العامة فى المسئولية المدنية فمثلاً لا يجوز الرجوع عليه إذا تبين أن العقد عقد وكالة وذلك لاختلاف العقدين عن بعضهما ، وكذلك لا تسرى أحكام الضمان الخاص إذا ثبت أن العقد المراد الرجوع على أساسه عقد بيع ، وعقد العمل كذلك لا يصلح أساسا للرجوع على العامل بالضمان وعلى ذلك فإن وجود عقد المقاولة يترتب عليه الضمان الخاص ويستوى فى ذلك أن يكون الأجر مقدرا جزافا أو حسب أهمية العمل أو بسعر الوحدة .

(ب) ضرورة انعقاد عقد مقاولة مع رب العمل : وذلك لأنه إذا تخلف هذا الشرط فإن المقاولين من الباطن والمهندسين المعماريين الذين لم يتعاقدوا مباشرة مع رب العمل الأصلى والذين يشاركون بدور معين فى عملية البناء لا يخضعون لمسئولية القواعد الخاصة . (ص١٣٨٠ الديناصورى).

(ج)الأشخاص المسئولون وفقاً لنص المادة : لم يذكر المشرع سوى المهندس المعمارى والمقاول كأشخاص يمكن الرجوع عليهم بمقتضى مسئولية الضمان الخاص ، ويقول الفقه أن النص يرجع للمهندس المعمارى والمقاول العيوب التى تصيب ما أقاماه من مبان وتهدم فى المنشآت وذلك نظرا لخطورة تهدم المبانى أو تصدعها بالنسبة لرب العمل وللغير وقد شدد المشرع من هذا الضمان حتى يدفع المهندس والمقاول الى بذل كل عناية ممكنة فى المبانى والمنشآت والضمان هنا ضمان خاص طرفاه هما عقد مقاولة محلها منشآت ثابتة ويجب أن يكون العقد الواقع على المنشآت الثابتة هو عقد مقاولة وإذا كان بغير أجر فهو عقد غير مسمى ولا يترتب عليه الضمان وتسرى فى شأنه القواعد العامة (ص٩٧٧ محمد شنا أبو سعد) ، والمهندس المعمارى هو الذى يعهد إليه بوضع التصميم والرسوم والنماذج لإقامة المنشآت ويعهد إليه بإدارة العمل والإشراف على تنفيذ ومراجعة حسابات المقاول والتصديق عليها وصرف المبالغ المستحقة إليه ويشترط أن يكون حائزا على بكالوريوس الهندسة المعمارية أو ما يعادلها (مادة ١ من لائحة مزاولة الهندسة المعمارية بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤) وإذا اقتصر عمله على التصميم دون الرقابة على التنفيذ لم يكن مسئولا إلا عن العيوب التى نتجت عن التصميم ويتعين على المهندس وهو يقوم بالتصميم أن يلاحظ عند وضع الرسم أحكام القوانين المتعلقة بالجوار وقيود البناء وحقوق الارتفاع وله فى سبيل ذلك أن يكلف المالك بتقديم مستندات ملكية الأرض التى تقرر إقامة البناء عليها حتى يتأكد من ذلك كله وإذا امتنع عن تقديمها ضمن الأحوط له أن

يحصل منه على إقرار بشأن حقوق الارتفاع ، ويرى المستشار الدكتور محمد شتا أبو سعد فى مؤلفه التقنين المدنى أنه لا يشترط فى المهندس المعمارى أن يكون حاملا مؤهلا فنيا فى هندسة المعمار مادام الشخص يقوم بمهمة المهندس المعمارى فهو ملتزم بالضمان ولو كان مهندسا كهربائيا أو ميكانيكيا وإذا تعدد المهندسون المعماريون فكل منهم ملتزما بالضمان فى حدود العمل الذى قام به (ص٩٧٧ شتا) ، ويجوز للمقاول أن يضع التصميم بنفسه وهو فى هذه الحالة يكون مسئولا عن عيوب التصميم وتكون مسئوليته بالقدر الذى تسمح به المقدرة الفنية لشخص فى مستواه ويجوز لرب العمل أن يصنع التصميم أيضا بنفسه ولكن إذا ظهر به عيب فلا يلومن إلا نفسه ولا يجوز الرجوع على أحد وإذا تعاقد المقاول من مقاول باطن على الأعمال الصحية أو على أعمال التجارة وتسلم هذه الأعمال منه فإن المقاول من الباطن لم يكن ملتزما بالضمان نحو المقاول الأصلى أو نحو رب العمل إلا بمقدار ما تطلبه القواعد العامة وبالمدة التى تقضى بها عرف الحرفة وعيوب التصميم إما أن ترجع الى خطأ فى أصول الهندسة المعمارية كأن يكون من وضع التصميم لا تتوافر فيه الكفاية الفنية اللازمة أو لا يبذل فيه العناية الكافية وإما أن يرجع الى مخالفة قوانين البناء ولوائحه كأن يصنع البناء على رقعة من الأرض أكثر مما تسمح به النظم أو أن يكون البناء مرتفعا أكثر مما يجب قانونا أو على أبعاد تخالف القوانين واللوائح أو يخرج البناء عن خط التنظيم وسواء كان عيب التصميم راجعا الى مخالفة أصول الفن المعمارى أو الى مخالفة القوانين واللوائح فإن واضع التصميم وهو المهندس المعمارى فى معظم الأحيان هو الذى يجب عليه الضمان سواء أشرف على التنفيذ أولا وإذا أشرف على التنفيذ فيكون مسئولا عن عيوب التصميم والتنفيذ معا ، ويكون متضامنا مع المقاول فى حدود عيوب التنفيذ ومستقلا وحده فى الضمان عن عيوب التصميم والمقاول لا يكون مسئولا معه ، وعملا بالمادة ٦٥٢ مدنى إذا اقتصر على وضع التصميم ولم يشرف على التنفيذ فإنه يكون ملتزما بالضمان عن عيوب التصميم وحدها ولا يضمن عيوب التنفيذ لنه لم يشرف عليه ، فضلا عن أن العيب سواء كان فى المواد أو فى أصول الصناعة أو فى الأرض فإنه يجب أن يتوافر شرطان : الشرط الأول : أن يكون العيب من الخطورة بحيث يهدد البناء أو متانته ، والشرط الثانى : أن يكون العيب خفيا . (شتاء ، الديناصورى والشواربى) . وإذا كان العيب فى التصميم ظاهرا بحيث يمكن كشفه بالفحص المعتاد وتسلمه رب العمل دون اعتراض يعتبر نزولا منه عن الضمان وذلك بفرض أن العمل خال من العيوب الظاهرة ما لم يكن هناك غش ومتى تحقق سبب الضمان فإن المقاول الذى قام بالبناء وأيضا المهندس المعمارى الذى قام بالإشراف على التنفيذ وتوجيه العمل يكونان متضامنين فى الالتزام بالضمان . (ص١٠٦ ، ١١٦ السنهورى) . مع تقسيم المسئولية بنسبة مساهمة كل منهما فى إحداث الضرر مع مراعاة جسامة الخطأ . وقد نصت المادة ١٢ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون ٣٠ لسنة ١٩٨٣

على ما يلى " مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، يلزم طالبوا البناء أن يعهدوا الى مهندس نقابة معمارى أو مدنى بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص فيها إذا زادت قيمتها على خمسة آلاف جنيه ويكون المهندس مسولا مسئولية كاملة عن الإشراف على تنفيذ هذه الأعمال ، وللجنة التنفيذية للمحافظة المختصة أن تلزم طالبى البناء بذلك فى الحالات الأخرى التى يحددها ونقل قيمة الأعمال فيها عن هذا القدر ، ويصدر وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأى مجلس نقابة المهندس قرارا ببيان الحالات التى يكون الإشراف على التنفيذ فيها لأكثر من مهندس نقابى من ذوى التخصصات المختلفة تبعا لنوعية الأعمل المرخص بها ، وعلى الطالب قبل البدء فى التنفيذ أن يقدم الى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم تعهدا كتابيا من المهندس الذى اختاره يلتزم بالإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص بها ، وعلى المهندس فى حالة تحلله لأى سبب من الإشراف على التنفيذ أن يخطر الجهة المذكورة كتابة بذلك ، وفى هذه الحالة توقف الأعمال ، وعلى الطالب إذا أراد الاستمرار فى التنفيذ أن يختار مهندسا نقابيا آخر مع تقديم التعهد المشار إليه فى الفقرة السابقة ، وعلى المهندس المشرف على التنفيذ أن يرفض استخدام مواد البناء غير المطابقة للمواصفات وعليه أن يخطر الجهة المذكورة كتابة بذلك وبأية أعمال مخالفة فور وقوعها ايا كان مرتكبها " . والبين من نص المادة أنها قد أكدت مسئولية المهندس المشرف على التنفيذ وألزمته فى التنفيذ بالأصول الفنية وبالترخيص الممنوح والقانون المدنى قد حرص على إلزام طالبى البناء بأن يعهدوا الى مهندس نقابى معمارى أو مدنى يكون مسئولا مسئولية كاملة عن الإشراف الدائم على تنفيذ الأعمال المرخص فيها إذا زادت عن خمسة آلاف جنيها وفى الحالات التى يحددها المجلس التنفيذى للمحافظة المختصة وتقل قيمتها عن هذا القدر ، ونظرا لوجود أعمال تحتاج بسبب نوعياتها الى أن يكون الإشراف على تنفيذها لأكثر من مهندس نقابى من تخصصات مختلفة فقد نصت هذه المادة على أن يصدر ببيان هذه الحالات قرار من وزير الإسكان والتعمير بعد أخذ رأى مجلس نقابة المهندسين ، ويجب على الطالب قبل البدء فى التنفيذ أن يقدم الى الجهة المختصة تعهدا مكتوبا من المهندس الذى اختاره لهذا الغرض يلتزم فيه الإشراف على تنفيذ الأعمال المرخص فيها وعلى المهندس فى حالة تحلله لأى سبب من الإشراف على التنفيذ أن يخطر الجهة المختصة كتابة بذلك وعلى المهندس المشرف أن يخطرها أيضا كتابة بأية أعمال مخالفة فور اجرائها أيا كان مرتكبها وعليه رفض استخدام مواد البناء غير المطابقة للمواصفات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : نطاق شموله التهدم الكلى أو الجزئى وما يلحق البناء من عيوب أخرى تهدد متانته ، الأصل مسئوليتها عن هذا الضمان بالتضامن إذا كانت العيوب ناشئة عن تنفيذ البناء وقيامها على خطأ مفترض فى جانبهما ، ارتفاع هذه المسئولية بإثبات قيامهما بالبناء وفق التصميم المعد لذلك

والأصول الفنية المرعية وحصول العيب نتيجة خطأ الغير ضمان مهندس التصميم وحده . أساسه . المادتان ٦٥١ ، ٦٥٢ مدنى .

والنص فى المادتين ٦٥١ ، ٦٥٢ من القانون المدنى ، يدل على أن نتاج الضمان المقرر بنص المادة ٦٥١ مدنى ليس قاصرا على ما يعيب البناء من تهدم كلى أو جزئى بل أنه يشمل أيضا ما يلحق بالبناء من عيوب أخرى تهدد متانته أو سلامته ولو لم يكن مؤدية فى الحال الى تهدمه ، والأصل فى المسئولية عن هذا الضمان أن يكون المهندس المعمارى والمقاول مسئولين على وجه التضامن عن هذه العيوب طالما أنها ناشئة عن تنفيذ البناء ، وهى تقوم على خطأ مفترض فى جانبهما ، وترتفع هذه المسئولية عنهما بإثبات قيامهما بالبناء وفق التصميم المعد لذلك والأصول الفنية المرعية وأن العيب الذى أصاب البناء ناشئ عن خطأ غيرهما وبالتالى إذا كانت هذه العيوب ناشئة عن تصميم البناء دون أن تمتد الى تنفيذه فإن الضمان يكون على المهندس واضع التصميم وحده باعتبار أنه وحده الذى وقع منه الخطأ . (الطعن رقم ١٨٤٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/١١/١٨) وبأنه " يكفى لقيام الضمان المقرر فى المادة ٦٥١ مدنى حصول تهدم بالمبنى ولو كان ناشئا عن عيب فى الأرض وبحسب الحكم إقامة قضائه بمسئولية المقاول طبقا لهذه المادة على حدوث هذا التهدم خلال مدة الضمان . التزام المقاول والمهندس الوارد فى المادة ٦٥١ من القانون المدنى هو التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى شيداه سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ومن ثم يثبت الإخلال بهذا الالتزام بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما " (نقض ١٩٦٥/٦/١٠ س١٦ ص٧٣٦) . وبأنه " مفاد نص المادة ٤٠٩ من القانون المدنى السابق والمادة ٦٥١ من القانون المدنى الحالى المقابلة للمادة السابقة ، أن التزم المقاول هو التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى شيده سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ، وأن الإخلال بهذا الالتزام يقوم بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما ، وأن الضمان الذى يرجع الى تنفيذ المقاول اعمال البناء يتحقق إذا ظهر وجود العيب خلال عشر سنوات من وقت التسليم ولو لم ينكشف آثار العيب وتفاقم أو لا يقوم التهدم بالفعل إلا بعد انقضاء هذه المدة " (نقض ١٩٧٠/٦/٢٣ س٢١ ص١٠٦٨) وبأنه " ضمان المهندس المعمارى لتهدم البناء وللعيوب التى تهدد سلامته أساسه المسئولية العقدية المنصوص عليها فى المادتين ٦٥١ ، ٦٥٢ من القانون المدنى ، فهو ينشأ عن عد مقاولة يعهد فيه رب العمل الى المهندس المعمارى القيام بعمل لقاء أجر فإذا تخلف عقد المقاولة فلا يلتزم المهندس المعمارى قبل رب العمل بهذا الضمان ، وإنما تخضع مسئوليته للقواعد العامة فى المسئولية المدنية وإذ كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لا تربطه بالمطعون ضدها الأولى (وهى صاحبة العمل) آية رابطة عقدية ، وأن عمله اقتصر على حساب تكاليف الإنشاءات الخرسانية كمشورة فنية مجانية قدمها المرحوم المهندس ...... بناء على المعلومات الفنية الخاصة بالتربة التى تلقاها منه ، وأن مهندسا آخر هو الذى قام بوضع التصميم النهائى للبناء ، فإن الحكم المطعون

فيه ، وقد انتهى فى قضائه الى أن الطاعن مسئول عن ضمان العيوب التى ظهرت فى البناء باعتباره المهندس المعمارى الذى قام بوضع التصميم مع ما ذهب فى أسبابه من أن المرحوم المهندس ...... مورث المطعون ضدهم الثلاثة الآخرين ، كلف آخر يعمل رسومات الفيلا ودون أن يستظهر الحكم العلاقة بين الطاعنين والمطعون ضدها الأولى ليستبين ما إذا كانت ناشئة عن عقد مقاولة ، أم عن مجرد مشورة قدمها الطاعن بالمجان عن حساب تكاليف الإنشاءات الخرسانية للفيلا ، وذلك تحقيقا لدفاع الطاعن الجوهرى الذى إن صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون قد شابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه " (نقض ١٩٧٥/٢/١٥ س٢٦ ص١٠٤٨) .

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن ضمان المهندس المعمارى لتهدم البناء للعيوب التى تهدد سلامته أساسه المسئولية العقدية المنصوص عليها فى المادتين ٦٥١ ، ٦٥٢ من القانون المدنى ، فهو ينشأ عن عقد مقاولة يعهد فيه رب العمل الى المهندس المعمارى القيام بعمل لقاء أجر ، فإذا تخلف عقد المقاولة فلا يلتزم المهندس المعمارى قبل رب العمل بهذا الضمان وإنما تخضع مسئوليته للقواعد العامة فى المسئولية المدنية . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمسئولية الطاعن عن ضمان عيوب البناء على ما جاء بأسباب الحكم الابتدائى من أن الطاعن وان اقتصر عمله على وضع التصميم دون أن يثبت أنه كلف بالرقابة على التنفيذ إلا أن الثابت أن العيوب قد أتت من التصميم المذكور ذلك أنه أبدى فى أول بنود الملاحظات أن التأسيس على عمق ٢م من منسوب الأرض الطبيعى وقد نفذ التصميم المذكور فى حين كان يتعين أن يكون التأسيس على عمق يتراوح بين ٤ ، ٦ أمتار طبقا لطبيعة الأرض فى مكان البناء ، وعلى ما أضافه الحكم المطعون فيه من أسباب ذهب فيها الى أن أى شخص بمؤهل أو بغير مؤهل يقوم بوضع التصميم يعتبر أنه قام بمهمة المهندس المعمارى وهو ما تحقق فى حق المستأنف (الطاعن) بإقراره بأنه هو الذى وضع الرسم المقدم والملاحظات الواجبة الاتباع والمدونة على هامشه وأولها جهد التربة ٢كج سم^{2} والتأسيس على عمق مترين من منسوب الأرض الطبيعى وذلك دون القيام بجس تربة موقع الأرض وكشف عيوبها وهو ما تمليه أصول صناعة البناء والنزول بالأساسات الى العمق الكافى لسلامة المبانى ويتحقق مع التزامه (أى الطاعن) بالضمان اذلى قرره القانون ، وكان الطاعن قد تمسك ف دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لا تربطه بالمطعون ضدها الأولى – وهى صاحبة العمل – أية رابطة عقدية وأن عمله اقتصر على حساب تكاليف الإنشاءات الخرسانية كمشورة فنية مجانية قدمها للمرحوم المهندس ..... بناء على المعلومات الفنية الخاصة بالتربة التى تلقاها منه وأن مهندسا آخر هو الذى قام بوضع التصميم النهائى للبناء ، فإن الحكم المطعون فيه وقد انتهى فى قضائه الى أن الطاعن مسئول عن ضمان العيوب التى ظهرت فى البناء باعتباره المهندس المعمارى الذى قام بوضع التصميم مع ما ذهب إليه فى أسبابه فى موضوع آخر من أن المرحوم المهندس ..... مورث المطعون ضدهم الثلاثة الآخرين كلف آخر بعمل رسومات الفيلا ودون أن يستظهر

الحكم العلاقة بين الطاعنين والمطعون ضدها الأولى ليستبين ما إذا كانت ناشئة عن عقد مقاولة أو مجد مشورة قدمها الطاعن بالمجان عن حساب تكاليف الإنشاءات الخرسانية للفيلا وذلك تحقيقا لدفاع الطاعن الجوهرى الذى لو ثبت لتغير وجه الرأى فى الدعوى ، فإن الحكم حاجة لبحث باقى أسباب الطعن " (نقض ١٩٧٥/٥/٢١ سنة ٢٦ العدد الأول ١٠٤٨) .

- ثانيا : الأشخاص المستفيدون : المستفيد الأول من المسئولية الخاصة هو رب العمل : ورب العمل هو الذى يصاب عادة بالضرر من جراء تهدم البناء وهو مرتبط بعقد مقاولة مع المسئول ورب العمل هو الذى يرجع بالضمان الخاص على المهندس المعمارى أو على المقاول أو عليهما معا والمقاول الأصلى هو الذى يلتزم بالضمان الخاص المشدد نو رب العمل ويكون ضامنا أعمال مساعديه سواء كانوا من أتباعه أو غيرهم كالمقاول من الباطن

وقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن المشرع وقد نظم عقد المقاولة بالمادة ٦٤٦ وما بعدها من القانون المدنى قد أورد بهذه المواد القواعد المتعلقة بالمهندس المعمارى باعتبار عمله فى وضع التصميم والمقايسة وفى مراقبة التنفيذ من نوع الأعمال المادية للمقاولات يندرج فى صورها وجعل قواعد المسئولية عن تهدم البناء وسلامته تشمل المهندس المعمارى والمقاول على سواء ما لم يقتصر المهندس على وضع التصميم فلا يكون مسئولا إلا عن العيوب التى أتت منه ، ومن ثم فإن ضمان المهندس المعمارى أساسه عقد يبرم بينه وبين رب العمل يستوجب مسئوليته عن أخطاء التصميم أو عيوب التنفيذ ، ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه قد استند فى رفضه طلب الطاعن الأول إخراجه من الدعوى الى قوله " أن عقد المقاولة تم صحيحا بين المطعون ضدها والمقاول وأن الطاعن الأول هو المهندس المعمارى الذى قام بالرقابة على التنفيذ فمسئوليته ثابتة بنص القانون بعقد المقاولة الصحيح ولا يؤثر فى ذلك كونه وقع على بعض الأوراق أو لم يوقع " ، وأضاف الحكم المطعون فيه الى ذلك قوله أن المطعون ضدها كلفت الطاعن المذكور بالرقابة على تنفيذ عملية مقاولة المبانى المتفق عليها مع الطاعن الثانى واستدل على ذلك بإيصالات موقعة من الطاعن الأول تتضمن تسلمه منها مبالغ تحت حساب تنفيذ العملية ، وكان الكم المطعون فيه وعلى سلف بيانه قد استخلص قيام اتفاق بين المطعون ضدها وبين الطاعن الأول على أن يكون المهندس المعمارى المراقب لتنفيذ العملية التى تعاقدت مع الطاعن الثانى عليها وذلك من عقد المقاولة ومن إيصالات تتضمن قبض الطاعن الأول منها مبالغ من حساب تلك العملية ، وإذ كان العقد لم يرد به نص على ذلك وكانت الإيصالات لا تتضمن ما يفيد قيام اتفاق بين المطعون ضدها وبين الطاعن الأول على أن يكون مراقبا لتنفيذ العملية فإن هذا الاستخلاص من الحكم يكون غير سائغ لابتنائه على ما لا اصل له فى الأوراق وما ليس من شأنه أن يؤدى إليه . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بفساد الاستدلال ومخالفة الثابت فى

الأوراق مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص . (نقض ١٩٧٣/١١/٢٧ سنة ٢٥٤ العدد الثالث ص١١٤٦)

المستفيد الثانى هو الخلف العام وذلك فى حالة وفاة رب العمل فإن ورثته يحلون محله فى الاستفادة بدعوى التعويض الخاص ولكنهم لا يستفيدون من مسئولية القواعد الخاصة وإذا تعاقد مقاولا أصليا مع مقاول من الباطن يرجع عليه بالمسئولية المدنية .

المستفيد الثالث هو الخلف الخاص يذهب الفقه الى أن من حق الخلف الاستفادة من مسئولية القواعد الخاصة المقررة فى المادة ٦٥٦ فى رجوعه على المهندس المعمارى المقاول فيما يظهر من عيوب فى البناء المشيد خلال المدة القانونية للضمان الخاص وهى حماية قانونية مرتبطة بملكية المبنى المشيد ارتباطا وثيقا وهى تتبع ملكية العقار المبنى وتندرج معها طيلة مدة الضمان الخاص . (الديناصورى) ، ومدة عشر سنوات هى فترة اختبار لمتانة المبنى والمالك يكون هو الشخص الوحيد الذى يملكه تقدير توفر هذه المتانة وينتقل ذلك الى الخلف الخاص دائما .

- نطاق المسئولية من حيث الأعمال :

(١)طبيعة هذه الأعمال : الأعمال التى يشملها الضمان هى المبانى وتوسع فيها ليشمل المنشآت الثابتة الأخرى ويقصد بالمبانى كل ما يرتفع فوق سطح الأرض من منشآت ثابتة وتوفر له حماية ضد المخاطر الناتجة عن المؤثرات الطبيعية الخارجية ، وهنا المبنى مستقر ثابت فى مكانه ومتصل بالأرض ولا يمكن نقله دون هدم فهو محال حماية المشرع أما الأبواب والنوافذ وما يمكن نقله فتم استبعادها من نطاق تطبيق قواعد المسئولية الخاصة ويستثنى من ذلك المصعد الكهربائى فهو يرتفع ويهبط يعتبر فى حكم الثابت فى مكانه لأنه لا يتعدى فى تحركه دائرة محدودة فهو فى حكم مبنى ملحق بخدمته . (الديناصورى والشواربى)

ووفقا لما نصت عليه المادة ٦٥١ بقولها أن الضمان يشمل ما يحدث فيما شيدوه من مبانى أو أقاموه من منشآت ثابتة أى تدخل فى دائرة أعمال البناء وتشمل أعمال التعلية والتعديل والترميم وإعادة التشييد وتشمل ما يحدث فى المنشآت من تهدم كلى أو جزئى .

(٢)طبيعة الضرر : المهندس المعمارى أو المقاول لا يسأل عن كل أنواع الضرر التى تصيب المبانى والمنشآت التى أقامها بل مسئوليتهما تقتصر على الأضرار الخطيرة فقط أى فى حالة تهديد متانة البناء وسلامته والتهدم الكلى والجزئى فى المنشآت وإذا انحرفت عمارة عن اتجاهها المستقيم وهذا الميل الشديد يحدث ضررا خطيرا بسلامة البناء ويكفى القاضى أن يثبت أن الخلل فى البناء قد بلغ حداً من الجسامة تجعله يعرض متانة وسلامة البناء للخطر وإذا كان العيب فى أجزاء البناء كالتوافر والبلاط وغير ذلك فإنه لا يوجد الضمان لأنه لا يهدد سلامة البناء أو متانته ، ويقصد بالعيب هنا الذى يتطلب

التعويض هو فى المواد التى استعملت فى البناء كأن تكون مخالفة للمواصفات والشروط المتفق عليها أو استعمال أسمنت انقضت مدة صلاحيته فى اساس البناء أو استخدم حديد أصابه الصدأ فى سقف البناء أو عيب فى الصنعة نفسها وقد يكون العيب فى عدم مراعاة الاحتياطات الواجبة عند البناء للوقاية من الحريق أو رشح المياه وعدم مراعاة أصول الصنعة أو فى الأرض التى شيد عليها البناء كأن تكون أرضاً رخوة ولم يتبع الإجراءات التى تفرضها أصول دق الأساس وتعميقه حتى يستقر البناء على أرض صلبة . (الديناصورى والشواربى) .

المدة القانونية للضمان

طبقاً لنص المادة ٦٥٦ مدنى فإن المدة القانونية للضمان هى عشر سنوات ، ومدة العشر سنوات تبدأ من وقت تسلم العمل إذ أن ذلك يعنى إقرار رب العمل بما قام به المقاول والمهندس من عمل بعد معاينته واعترافه أنه قد تم صحيحا مطابقا لما هو مقرر ومتفق عليه وبما توجبه الأصول الفنية وإذا رفض رب العمل تسلم العمل فتبدأ مدة العشر سنوات من وقت اعذاره ويقع عبء إثبات التقبل وتاريخه على عاتق رب العمل لأنه هو الذي يدعى الضمان الخاص ويطلب الاستفادة من تطبيق قواعده فيجب أن يثبت أن سببه قد قام فى خلال المدة التى قررها القانون للضمان ويمكن إثبات التسليم وتاريخه بمحضر التسليم إذا وجد أو بتسوية الحساب بين رب العمل والمقاول إذا وجد مستند يثبت ذلك أو بأية طريقة من طرق الإثبات ومنها شهادة الشهود والقرائن لأن التسلم واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق وإذا تم تقبل الأعمال على دفعات فتحسب مدة الضمان من وقت أن تتم الدفعة الأخيرة إذا كانت المنشآت لا يمكن تجزئتها لارتباط بعضها ببعض من ناحية المتانة والصلابة أما إذا كان من الممكن تجزئتها بحيث لا ارتباط بين جزء وآخر فإن مدة الضمان تبدأ من السريان فى هذه الحالة من وقت تقبل كل جزء على حدة بالنسبة الى هذا الجزء وإذا وجد العيب خلال مدة العشر سنوات تحقق الضمان حتى ولو لم ينكشف إلا بعد هذه المدة وفى هذه الحالة لا يبدأ سريان التقادم ومدته ثلاث سنوات إلا من وقت انكشاف العيب لا من وقت وجوده . (المستشار الديناصورى) .

ويتضح من ذلك أن مدة العشر سنوات هى مدة اختبار لصلابة المنشآت ومتانتها فهى إذن ليست مدة تقادم أما مدة التقادم فهى ثلاث سنوات (م٦٥٤) من وقت انكشاف العيب ويجوز الاتفاق على إطالة المدة ولكن لا يجوز الاتفاق على أن تكون المدة أقل من عشر سنوات ومدة العشر سنوات لا تكون عرضة لأن تقف أو تنقطع ، ويلاحظ من ذلك حد من الضمان وذلك ممنوع ورب العمل يستطيع النزول عن جزء من المدة بعد سريانها لأنه يستطيع أن ينزل عن الضمان بعد تحققه ويجوز أن تكون مدة الضمان أقل من عشر سنوات فالمقصود أن المنشآت لا تبقى طول هذه المدة . لذلك قررت المادة ٦٥١ مدنى بأن " يضمن المهندس المعمارى المقاول (متضامنين) ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى " ، وهنا نص المادة يقرر مدى مسئولية المهندس المعمارى والمقاول عن أى عيب فى البناء وذلك فى صالح رب العمل فلرب العمل المطالبة فى دعوى الضمان بالتنفيذ العينى فإذا تهدم البناء فمثلا كله أو بعضه فله أن يطلب إعادة بناء ما انهدم وله أن يطلب ترخيصا من المحكمة فى أن يعيد بناء ما انهدم على نفقة المدين بالضمان وقد يستثنى عن هذا الترخيص فى حالة الاستعجال الشديد طبقا للقواعد العامة ، وجاز للمحكمة أن تقتصر على الحكم بالتعويض دون التنفيذ العينى لما فيه من إرهاق للمدين .

وقد قضت محكمة النقض بأن : النص فى المادتين ٦٥١ ، ٦٥٢ من القانون المدنى – يدل على أن نطاق الضمان المقرر بنص المادة ٦٥١ ليس قاصرا على ما يعيب البناء من تهدم كلى أو جزئى بل أنه يشمل أيضا ما يلحق هذا البناء من عيوب أخرى تهدد متانته وسلامته ولو لم تكن مؤدية فى الحال الى تهدمه ، والأصل فى المسئولية عن هذا الضمان أن يكون المهندس المعمارى والمقاول مسئولين على وجه التضامن عن هذه العيوب طالما أنها ناشئة عن تنفيذ البناء ، وهى مسئولية تقوم على خطأ مفترض فى جانبهما ن وترتفع هذه المسئولية عنهما بإثبات قيامهما بالبناء وفق التصميم المعد لذلك والأصول الفنية المرعية وأن العيب الذى أصاب البناء ناشئ عن خطأ غيرهما وبالتالى إذا كانت هذه العيوب ناشئة عن تصميم البناء دون أن تمتد الى تنفيذه فإن الضمان يكون على المهندس واضع التصميم وحده باعتبار أنه وحده الذى وقع منه الخطأ . (نقض ١٩٧٣/١١/٢٧) .

وقد قضت محكمة النقض أيضا بأن : وحيث أن المادة ٦٥١ من القانون المدنى تقضى بأن يضمن المقاول والمهندس المعمارى ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيداه من مبان أو أقاموه من منشآت أخرى وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل وتنص المادة ٦٥٤ من ذلك القانون على أن تسقط دعوى الضمان المذكورة بانقضاء ثلاث سنوات من وقت حصول التهدم أو انكشاف العيب ومفاد هاتين المادتين أن المشرع ألزم المقاول فى المادة ٦٥١ بضمان سلامة البناء من التهدم الكلى أو الجزئى أو العيوب التى يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته ، وحدد لذلك الضمان مدة معينة هى عشر سنوات تبدأ من وقت تسلم المبنى ويتحقق الضمان إذا حدث سببه خلال هذه المدة ، على أن القانون قد حدد فى المادة ٦٥٤ مدة لتقادم دعوى الضمان المذكور وهى ثلاث سنوات تبدأ من وقت حصول التهدم أو ظهور العيب ، وبذلك فإنه وإن كان يشترط لتحقق الضمان أن يحصل التهدم أو يظهر العيب خلال مدة عشر سنوات من تسلم رب العمل البناء إلا أنه يلزم لسماع دعوى الضمان ألا تمضى ثلاث سنوات على انكشاف العيب أو حصول التهدم فإذا انقضت هذه المدة سقطت دعوى الضمان بالتقادم ، ولما كان من المقرر أن على صاحب الدفع إثبات دفعه ومن ثم فإن على من يتمسك بالتقادم أن يثبت انكشاف العيب فى وقت معين ومضى المدة المذكورة بعدئذ ، وكان البين من حكم محكمة أول درجة الذى أيده الحكم المطعون فيه وأخذ بأسبابه أنه قد رد اكتشاف العيب الى تاريخ رفع المطعون ضدها دعواها لإثبات الحالة وأورد فى هذا الخصوص قوله أنها ط قررت أنها لم تستظهر العيوب بالمنى إلا بمهندسين استعانت بهم عندما اعتزمت إقامة طوابق علوية مما دعاها الى رفع دعوى إثبات الحالة فى سنة ١٩٥٩ بما يستشف منه مبادرتها لرفع دعوى الضمان عند اكتشاف العيب ، وقد خلا الحكم المطعون فيه مما يفيد أن الطاعن أثبت أن العيب انكشف فى وقت مغاير لما استظهره الحكم السالف ذكره ، كما لم ينع الطاعن بأنه قدم دليلا على

ذلك لم يأخذ به الحكم المطعون فيه وبذلك تكون المحكمة قد استخلصت فى حدود سلطتها الموضوعية من أوراق الدعوى تاريخ الواقعة التى يبدأ بها التقادم استخلاصا سائغا رتبت عليه أن دعوى الضمان قد رفعت فى الميعاد وأنه لا حق للطاعن الثانى فى التمسك بانقضائها بالتقادم . لما كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب كون فى غير محله ويتعين رفضه . (نقض ١٩٧٣/١١/٢٧ سنة ٣٤ العدد الثالث ص١١٤٦) وبأنه" وحيث أن المادة ٤٠٩ من القانون المدنى السابق إذ تنص على أن " المهندس المعمارى والمقاول مسئولان مع التضامن عن خلل البناء فى مدة عشر سنين ولو كان ناشئا عن عيب فى الأرض " ، وتنص المادة ٦٥١ من القانون المدنى الحالى المقابلة للمادة السابقة البيان على أن " يضمن المهندس المعمارى والمقاول متضامنين ما يحدث خلال عشر سنوات من تهدم كلى أو جزئى فيما شيدوه من مبان أو أقاموه من منشآت ثابتة أخرى ، وذلك ولو كان التهدم ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها ... ويشمل الضمان المنصوص عليه فى الفقرة السابقة ما يوجد فى المبانى والمنشآت من عيوب يترتب عليها تهديد متانة البناء وسلامته . وتبدأ مدة السنوات العشر من وقت تسلم العمل " ، فقد أفاد هذا الحكم الوارد فى هاتين المادتين أن التزام المقاول هو التزام بنتيجة ، هى بقاء البناء الذى يشيده سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه وأن الإخلال بهذا الالتزام يقوم بمجرد إثبات عدم تحقق النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما ن وأن الضمان الذى يرجع الى تنفيذ المقاول أعمال البناء يتحقق إذا ظهر وجود العيب فى البناء خلال عشر سنوات من وقت التسليم ، ولو لم تنكشف آثار العيب وتتفاقم أو يقوم التهدم بالفعل إلا بعد انقضاء هذه المدة ، ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه نقل عن تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة بحكمها الصادر فى ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ وقام بالمعاينة قبل انقضاء عشر سنوات من تاريخ عقد المقاولة أن هذا الخبير انتهى الى أن الدور العلوى بالمبنى الرئيسى الذى أنشأه مورث المطعون عليهم حدثت به عدة شروخ وتصدعات مبينة تفصيلا فى التقرير وذلك نتيجة عيب فى البناء وعدم مراعاة الأصول الفنية عند إنشائه ، إذ كان على المقاول أن يقوم بتقوية أسقف الدور الرضى الحاملة لحوائط الدور العلوى وأن هذا العيب نتج عنه شروخ شعرية بسيطة عقب البناء تستمر فى الاتساع فيما بعد وتظهر بوضوح بعد فترة من الزمن ، وأن هذه التصدعات خطيرة ويخشى من تركها على حالها ، وأثبت الحكم أن الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف بحكمها الصادر فى ١٠ مايو سنة ١٩٥٩ انتهى الى وجود تصدعات وشروخ وترميمات فى المبانى ، وأن المنزل بحالته هذه لا يجدى فيه الإصلاح ويلزم هدمه حتى سطح الأرض ، كما أثبت الحكم ما ورد بتقرير الخبير الذى أعيدت إليه المأمورية بناء على حكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢٣ مايو سنة ١٩٦٤ من أن الدور العلوى هدم وأن الدور الأرضى بالمبنى الرئيسى مازال بحاجة الى تقوية أسقفه رغم إصلاحه . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه بعدم تحقق الضمان قبل مورث المطعون عليهم على أن ما ثبت من تقرير الخبير الذى صدر الحكم بندبه فى ١٠ مايو سنة ١٩٣٩ من أن المنزل بحالته التى شاهده

عليها لا يجدى فيه الإصلاح ويتعين هدمه حتى سطح الأرض ، قد أجرى الخبير معاينته بعد انقضاء الفترة المقررة قانونا لضمان المقاول لسلامة المبانى وهى عشر سنوات ، وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاء قد حجبة عن بحث الوقت الذى ظهر فيه وجود العيب فى المبانى قل تفاقمه وظهور الحالة التى وجدت عليها المبانى وقت حصول المعاينة المشار غليها ، وعن تحقيق ذلك على ضوء ما أثبته هذا الخبير نفسه أو ما أثبته خبير محكمة أول درجة السابق عليه وما أثبته خبير محكمة الاستئناف اللاحق له على النحو السالف بيانه ، وما قد تحمله هذه التقارير الثلاثة أو غيرها من دلالة على أن هذا العيب قد وجد خلال المدة المقررة قانونا لضمان المقاول لسلامة المبانى أو بعدها ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون شابه القصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت من الحكم أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن من عناصر الضرر الذى أصابه نتيجة خطأ مورث المطعون عليهم فى إقامة المبانى المعيبة ، فضلا عما فى هذه المبانى من عيوب تهدد مبانى الدور الأرضى القديم الذى كان سليما بالانهيار نتيجة خطأ مورث المطعون عليهم فى إنشاء مبانى الدور العلوى بطريقة غير فنية ، وطلب أن يكون التعويض شاملا تكاليف إقامة مبنى آخر مماثل للمبنى القديم الذى تسبب مورث المطعون عليهم فى تصدعه ، وما ضاع عليه بسب عدم استغلال المبنى طوال تسع سنوات نتيجة لما فه من عيوب وأنه بذلك يكون دائنا لمورث المطعون عليهم لا مدينا له ، وكان الحكم المطعون فيه قد رد على دفاع الطاعن فى هذا الخصوص بأن معاينة الخبير الذى ندبته محكمة الاستئناف قد حصلت بعد فوات عشر سنوات من تاريخ تسليم المبانى المعيبة ، والى أنه لم يثبت أن خللا آخر قد طرأ خلال مدة العشر سنوات خلاف ما أظهره خبير محكمة أول درجة ، وأن التصدعات التى حصلت بعد ذلك فى بناء الدور العلوى ترجع الى تراخى الطاعن فى إجراء الاصطلاحات فيه والتى أشار إليها الخبير الأول ، وكان هذا الذى قرره الحكم وعلى ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول لا يصلح ردا على دفاع الطاعن بشأن ما أثاره من الضرر الذى أصابه نتيجة لتلف مبانى الدور الأرضى وبقاء البناء شاغرا مدة تسع سنوات ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال أيضا بما يستوجب نقضه . (نقض ١٩٧٠/٦/٢٣ سنة ٢١ العدد الثانى ص١٠٦٨) . وبأنه " وحيث أن الحكم المطعون فيه أورد فى هذا الصدد ما يأتى " أما عن قواعد توزيع المسئولية بين المقاول ومهندس المبانى فإن المادة ٦٥٢ مدنى قد برأت الأخير إذا ما اقتصر دوره على وضع التصميم دون أن يكلف بالرقابة على التنفيذ من المسئولية إلا من العيوب التى أتت من التصميم " ، وكانت المادة ٦٥٢ أصلا الفقرة الأولى للمادة ٨٩٧ من المشروع – وكانت هذه المادة تتضمن فقرة ثانية نصها " إذا عمل المقاول بإشراف مهندس معمارى أو بإشراف رب العمل وقد جعل نفسه مكان المهندس المعمارى فلا يكون المقاول مسئولا إلا عن العيوب التى تقع فى التنفيذ دون العيوب التى تأتى من الغلط أو عدم التبصر فى وضع التصميم " ، وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى عن هذه الفقرة أنها مؤيدة لأحكام القضاء المصرى وقد اقترحت اللجنة حذفها

باعتبار أنها للقاعدة العامة بأن المقاول لا يسأل إلا عن خطئه وأن الخلل فى البناء إذا حصل فى خلال عشر سنوات لا يكفى وحده لتقرير مسئولية المقاول إذا كان من الثابت أن هذا الخلل لا يرجع لخطئه ، ومن ثم فإن المحكمة تستهدى فى حكمها بهذه المبادئ التى وردت بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى والتى سايرت ما استقرت عليه أحكام القضاء فى هذا الصدد ، وحيث أنه لا نزاع بين الطرفين على أن الشركة المستأنف عليها (المطعون ضدها) قد قامت بتنفيذ أعمال المقاول وإنما استحكم الخلف بينهما بصد أعمال التصميمات حيث استمسكت الشركة المستأنفة (الطاعنة) بتحميل الشركة المستأنف عليها المسئولية عنها كاملة وركنت فى ذلك الى الكتابين المؤرخين ١٩٥٤/١١/٤ ، ١٩٥٤/١٢/٢٢ وأنكرت الشركة المستأنف عليها ذلك ، وحيث أن الواضح من أوراق الدعوى أن للشركة المستأنفة قسم للهندسة المدنية وأن هذا القسم قد وضع الرسومات والمواصفات الخاصة بإنشاء خزان المولاس وأجرى الإعلان عنها وتلقى عطاءاتها وقام بفحصها والمفاضلة بينها ثم ارتأى أن يرسيها على الشركة المستأنف عليها فالشركة المستأنفة إذن لم تعهد الى الشركة المستأنف عليها بإنشاء خزان وإنما عهدت إليها بتنفيذ التصميم الذى وضعته هى أى الشركة المستأنفة ... وقد أكد الحاضر عن الشركة المستأنفة للأستاذ الدكتور عبد العزيز العروسى فى ١٩٥٥/٨/١٥ أن الشركة المذكورة أى المستأنفة هى التى أعدت الرسومات والتصميمات وأنها طلبت الى الشركة المستأنف عليها اعداها عن السقف ، وقد أرجع الدكتور عبد العزيز العروسى التصدع الى الخطأ فى التصميم والمواصفات ذلك الخطأ الذى تمثل فى بنوده السبع التى ضمنها تقريره والتى أوردها الكم الابتدائى ونأى بأعمال التنفيذ التى أكدت مطابقتها للرسومات والمواصفات عن أن يكون لها دخل فى احداثه ، ولما كان ذ لك ، وكان المقاول غير مسئول إلا عن العيوب التى تقع فى التنفيذ دون العيوب التى تأتى من الغلط أو عدم التبصر فى وضع التصميم إذا ما كان يعمل بإشراف رب العمل الذى جعل نفسه مكان المهندس المعمارى فإنه لا يكون ثمة وجه لمجادلة الشركة المستأنفة فى انتفاء مسئولية الشركة المستأنف عليها عن التصدع الذى نشأ بالخزان ، وحيث أنه وإن كان الأصل أن المقاول الذى يعمل بإشراف رب العمل الذى جعل نفسه مكان المهندس المعمارى لا يسأل عن تهدم البناء أو عن العيوب التى يترتب عليها تبديد مقانة البناء وسلامته إذا كان ذلك ناشئا عن الخطأ فى التصميم الذى وضعه رب العمل إلا أن المقاول يشترك فى المسئولية مع رب العمل إذا كان قد علم بالخطأ فى التصميم وأقره أو كان ذلك الخطأ من الوضوح بحيث لا يخفى أمره على المقاول المجرب ، وإذ كان المحكمة المطعون فيه قد نفى المسئولية عن الشركة المطعون ضدها لمجرد ما قال به من أن الشركة الطاعنة هى التى أعدت الرسومات والتصميمات وأن التهدم الذى حصل فى الخزان يرجع الى الخطأ فى التصميم والمواصفات دون أعمال التنفيذ ، فإنه يكون مخطئا فى القانون ولا محل لاستناد الحكم فى نفى المسئولية عن المقاول فى حالة عدم اشتراكه فى التصميم الى نص الفقرة الثانية من المادة ٨٩٧ من المشروع التمهيدى للقانون المدنى لأن هذا النص قد حذف فى لجنة المراجعة وصدر

القانون خلوا من نص يقضى بإعفاء المقاول من المسئولية فى هذه الحالة بل أن فى حذف هذا النص ما يدل على أن المشرع لم ير إعفاء المقاول من المسئولية كلما عمل ، بإشراف مهندس معمارى أو بإشراف رب العمل، وقد جاءت الأعمال التحضيرية خلوا مما نسبه إليها الحكم المطعون فيه – من أن علة حذف تلك الفقرة هى أن حكمها تطبيق للقواعد العامة – ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى الأسباب " (نقض ١٩٦٥/١/٢١ سنة ١٦ العدد الأول ص٨١) . وقضى أيضا بثبوت مسئولية المقاول حتى لو تدخل المالك فى العمل والمقاول لم ينفذ إلا ما أمره به المالك وذلك لأن من واجب المقاول أن يمتنع عن كل عما يخالف أصول الفن وبذلك فإن المسئولية المعمارية تسقط بخطأ رب العمل كأن يتدخل بطريقة خاطئة فى إتمام الأعمال ويترتب عليها حدوث خلل فتقوم مسئولية المقاول رغم ذلك وأيضا خطأ الغير لا يرفع المسئولية إلا إذا اجتمعت فيه شروط القوة القاهرة فيجب أن يكون الخطأ غير قابل للتوقع ومستحيل الوقوع وإذا كان غير ذلك ظل المهندس والمقاول مسئولون عن كل الضمان نحو رب العمل ولهما الحق فى الرجوع على الغير ، وبذلك نصت المادة ٦٥٣ مدنى على أن " يقع باطلا كل شرط يقصد منه إعفاء المهندس المعمارى والمقاول من الضمان أو الحد منه " ، ويتضح من نص المادة أن المسئولية تتعلق بالنظام العام وذلك لأن تهدم الأبنية والمنشآت المعيبة تصيب رب العمل وأيضا تؤدى الى حدوث كوارث تصيب الكثيرين بأضرار فادحة فى الأموال والأرواح لذلك يجب حماية سلامة هؤلاء جميعا بألا يسمح للمعماريين استبعاد مسئوليتهم عن هذه الحوادث وبذلك يمكن الاتفاق على التشديد فى الضمان المعمارى وجعله أقوى مما تنص عليه المادة ٦٥١ ويجوز أن تزيد المدة على عشر سنوات وأن يشمل الضمان العيوب الظاهرة والتزام المقاول من الباطن بالضمان قبل رب العمل وكذلك يجعل المهندس والمقاول يتحملان ما ينتج عن أى حادث مفاجئ والاتفاقات المخففة للمسئولية بصريح نص المادة ٦٥٩ مدنى تكون باطلة .

وقد ذهبت محكمة النقض الى أن : الضمان الخاص للمهندس والمقاول يقوم على أساس المسئولية العقدية فإذا انهدم البناء أو ظهر فيه عيب ونص عليها العقد أو لم ينص تحققت المسئولية العقدية للمقاول والمهندس ، وفى حالة النزاع بين المهندس أو المقاول وصاحب العمل بخصوص الأعمال التى نفذت فإن المحكمة تقوم بتعيين خبير لإثبات حالة البناء وإذا ثبت أن المخالفات وقعت بسبب من المقاول أو المهندس فتقضى لصاحب العمل بإصلاح المخالفات والأعمال الناقصة تحت مباشرة الخبير بمصاريف من عنده حتى يصدر الحكم فى النزاع ، ووفقا لنص المادة ١/٦٦٣ مدنى من حق رب العمل أن يفسخ العقد فإذا أصر المقاول على الاستمرار فى العمل جاز لصاحب العمل أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة الحكم بطرد المقاول ويشترط لعمل ذلك أن يكون صاحب العمل قد أدى للمقاول الأموال التى أنفقها أو أودعها فى خزانة المحكمة على ذمة الفصل فى النزاع الموضوعى ، وطبقا لنص المادة ٢٤٦ أن يتمسك المقاول بحقه فى الحبس إذ لم يعطيه حقه . (الديناصورى والشواربى) .

- ونخلص مما سبق الى نتيجة هامة الى أن المقاول مسئول عن سلامة البناء إذا كانت العيوب خفية ، فقد قضت محكمة النقض بأن : **مسئولية المقاول عن سلامة البناء . امتدادها الى ما بعد تسليم البناء فى حالة ما إذا كانت العيوب به خفية . اعتبارها مسئولية عقدية . تحققها بمخالفة المقاول الشروط والمواصفات المتفق عليها أو انحرافه عن تقاليد الصنعة وعرفها أو نزوله عن عناية الشخص المعتاد فى تنفيذ التزامه . (الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٧/١) .**

وإذا كان العيب فى البناء قد بلغ حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العمل لو علم به قبل تمام التنفيذ له الخيار بين طلب الفسخ أو إبقاء البناء مع التعويض فى الحالتين **إن كان له مقتض أما إذا لم يصل العيب الى هذه الدرجة فلا يكون له إلا طلب التعويض فحسب .**

وقد قضت محكمة النقض بأن : **بلوغ العيب فى البناء حداً من الجسامة ما كان يقبله رب العمل لو علم به قبل تمام التنفيذ . الخيار له بين طلب الفسخ أو إبقاء البناء مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتض . عدم بلوغ العيب هذه الدرجة . أثره . اقتصار حق رب العمل على التعويض . (الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة ٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٧/١) وبأنه " التزام الطاعن والمطعون ضده السابع بالعقد محل التداعى باعتبارهما مقاولين بتشييد العقار طبقا للشروط الفنية والهندسية المتفق عليها به فى مقابل التزام المطعون ضدهم السنة الأوائل بتمليكهم ثلثى الأرض والبناء . إثبات الحكم المطعون فيه من مطالعته لتقارير الخبراء ظهور عيوب جسيمة فى تصميم بناء هذا العقار وفى تنفيذه وأنه يتوقع زيادتها مستقبلا وترميمها يحتاج الى أسلوب فنى متخصص وأن التأخير فى ذلك يؤثر على سلامة العقار بما يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد و انتهاؤه الى هذه النتيجة الصحيحة وقضاؤه بفسخ العقد . صحيح . أيا كان الرأى فى تكييفه القانونى للعقد " (الطعن رقم ١٣٩٠ لسنة**

٦٩ق جلسة ٢٠٠٠/٧/١)

- عدم انطباق مسئولية حارس البناء فى شأن رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل : **مناط رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل أن يثبت أن إصابة العامل قد نشأت عن خطأ شخصى من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الذاتية عن هذا التعويض وهو ما لا محل معه لتطبيق أحكام المسئولية المفترضة لحارس البناء الواردة بنص المادة ١٧٧ من القانون المدنى .**

وقد قضت محكمة النقض بأن : **رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل . مناطه . ثبوت أن إصابة العامل قد نشأت عن خطأ شخصى من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الذاتية عن هذا التعويض . مؤداه . عدم تطبيق أحكام المسئولية المقترحة لحارس البناء الواردة بالمادة ١٧٧ مدنى . (الطعن رقم ٤٣٠٣ لسنة ٧٢ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٢) .**

- نطاق الالتزام بالعقد ، فقد قضت محكمة النقض بأن : **المشرع إذ جمع العقود المسماه فى الكتاب الثانى من القانون المدنى ، ونظم أحكام عقد المقاولة فى الفصل الأول من الباب الخاص**

بالعقود الواردة على العمل منفصلا عن عقد الإيجار وقد كان واردا فى القانون المدنى القديم فى باب الإيجار تحت عنوان (إيجار الأشخاص وأهل الصنائع) وعرف المشرع المقاولة فى نص المادة ٦٤٦ بأنها " عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا وأن يؤدى عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " ، وأورد بالمواد التالية التزامات المقاول وجعل قواعد المسئولية عن تهدم البناء وسلامته شاملة المهندس المعمارى والمقاول على سواء ما لم يقتصر المهندس على وضع التصميم فلا يكون مسئولا إلا عن العيوب التى أتت منه ، وبين طريقة تحديد أجر كل منهما بما فى ذلك اجر المهندس إذا لم يتم العمل بمقتضى التصميم الذى وضعه ، فإن المستفاد من ذلك – وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون المدنى فى هذا الخصوص – أن المشرع أراد تنظيم عقد المقاولة لتلائم قواعده التطور الذى وصلت إليه أعمال المقاولات فى صورها المختلفة ، وأنه إنما أورد القواعد المتعلقة بالمهندس المعمارى ليعتبر عمله بوضع التصميم والمقايسة ومراقبة التنفيذ من نوع الأعمال المادية للمقاولات يندرج فى صورها ، وأن اختلاط ناحية الفكر بهذه الأعمال لا يمنع من اعتبارها من قبيل الأعمال المادية لا من قبيل التصرفات القانونية فلا يعتبر بذلك وصف العقد من المقاولة الى الوكالة مما يوجب تطبيق أحكام عقد المقاولة عليه . لما كان ذلك ، وكان الأصل فى عقد المقاولة أنه عقد لازم وأنه طبقا لنص المادة ٦٦٣ من القانون المدنى يجب على رب العمل إذا تحلل من العقد وأوقف التنفيذ قبل إتمامه أن يعوض المقاول ، وكان من الجائز الخروج على هذا الأصل المقرر لمصلحة المتعاقدين باتفاقهما على حق رب العمل فى التحلل من تنفيذ العقد كله أو بعضه دون دفع تعويض للمقاول أو باتفاقهما على تحديد نطاق الإلزام فى جزء من العمل ليخرج الجزء الباقة عن نطاق الإلزام بالتنفيذ العينى أو بطريق التعويض ، فإنه يتعين أعمال هذه القواعد على التعاقد الذى يبرمه رب العمل مع المهندس المعمارى باعتباره من عقود المقاولة ، وغذ كان الثابت بالعقد المبرم بين الشركة والطاعن أنه نص فى البند الخامس منه على " أن الشركة ستقوم بإنشاء الألفي مسكن المتفق عليها وكذلك مبانى المرافق العامة تدريجيا طبقا للبرنامج الذى يضعه الطرف الأول (الشركة) للغرض المطلوب وبحسب المبالغ التى قد تخصص سنويا لإتمام هذا البرنامج وأن الطرف الثانى سيقوم بإعداد الرسوم التنفيذية ويشرف على تنفيذ هذا البرنامج الى نهايته " ، ونص فى البند العشر منه على " أن تعتبر الدفعة الأولى المشار إليها فى المادة السابقة الحد الأدنى الذى يلتزم الطرف الأول بدفع الأتعاب المتفق عليها عنه " ، وكان الحكم قد فهم من هذين البندين أن الشركة لم ترتبط مع الطاعن بأى موعد لإتمام تنفيذ المراحل المتعاقبة من المبانى وأن إتمامها متوقف على رغبتها وطبقا لما قد تخصصه سنويا فى ميزانيتها وأن كل ما تعهدت به أن توفيه أجره عنه هو المجموعة الأولى باعتبارها الحد الأدنى المتفق عليه من الأتعاب ، وكان الحكم قد اعتمد فى فهمه على ما تفيده عبارات البندين فى جملتها لا على ما تفيده عبارة معينة منها ، وإذ يعد تفسير الاتفاق لتعرف حقيقة قصد العاقدين فيه من

سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليها مادامت لم تخرج فى تفسيرها عما تحتمله عبارته ، وكان الاستهداء بالظروف التى أحاطت تنفيذ العقد لبيان عبارته ، وكان الاستهداء بالظروف التى أحاطت تنفيذ العقد لبيان مقصود العاقدين هو مما يدخل فى تقدير محكمة الموضوع ، فإن الحكم إذ حدد نطاق الالتزام فى العقد بالمجموعة الأولى من المبانى لا يكون قد أخطأ فى تفسير اتفاق يجاوز هذا النطاق الذى استوفى عنه أجره كما استوفى زيادة عليه أجر تصميم المجموعة الثانية وتنفيذها ولم يبحث دفاع الطاعن بشأن تحلل الشركة من تنفيذ ما يجاوز حد الإلزام ، فإنه لا يكون قد خالف نص المادة ٦٦٣ مدنى أو شابه قصور فى التسبيب وأنه وإن أخطأ فى التكييف غذ وصف التعاقد بين الشركة المطعون عليها والطاعن على قيامه بوضع التصميمات وعمل المقايسات والإشراف على التنفيذ بأنه عقد غير مسمى مع أنه عقد مقاولة ، إلا أن هذا الخطأ لا تأثير له فى سلامة قضائه ، وإذ انتهى الحكم الى أن العقد فيما يجاوز المجموعة الأولى من المبانى هو عقد غير ملزم فإن مؤدى ذلك أن الشركة تكون غير مسئولة عن التنفيذ سواء تحللت منه بالفعل أو ظل العقد قائما ن ومن ثم لا يكون ما قرره الحكم من قيام العقد فى باقى العمل متناقضا مع ما سبق أن انتهى إليه من أنه غير لازم فى هذا الجزء ، وإذ كان ما انتهى إليه الحكم من عدم لزوم العقد فى هذا الجزء صحيحا فإن ما قرره بشأن قيام العقد استنادا الى أقوال الشركة يعد استطرادا زائدا عن حاجة الدعوى ويكون خطأ الحكم فى استحلاله على قيام العقد غير مؤثر فى نتيجة قضائه . لما كان ما تقدم ، فإن النعى برمته يكون على غير أساس ، وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن . (نقض ١٩٦٧/٥/١٦ السنة ١٨ العدد الثانى ص١٠٠٥) .

- مسئولية رب العمل عن فعل المقاول التابع : نه يكفى لإلزام رب العمل بتعويض الضرر الذى يلحق بالغير عن فعل المقاول الذى اتفق معه على القيام بالعمل – إذا كان المقاول فى مركز التابع .... – أن يثبت أن الخطأ الذى نجم عنه الضرر وقع من المقاول – وللمضرور الخيار فى الرجوع إما على التابع أو الرجوع على المتبوع لاقتضاء التعويض أو الرجوع عليهما معا ، مما مؤداه إنه فى حالة الرجوع على المتبوع يتعين على محكمة الموضوع التحقق من توافر السلطة الفعلية أو انعدامها ، ومسئولية المقاول عن الخطأ الذى سبب الضرر .

وقد قضت محكمة النقض بأن : إلزام رب العمل بتعويض الضرر الذى يلحق بالغير عن فعل المقاول التابع له . مناطه . ثبوت أن الخطأ الناجم عنه ذلك الضرر وقع من المقاول . أثره . جواز رجوع المضرور عليهما معا أو أيهما لاقتضاء التعويض . مؤداه . التزام محكمة الموضوع فى حالة الرجوع على المتبوع التحقق من توافر السلطة الفعلية أو انعدامها أو مسئولية المقاول عن الخطأ الذى سبب الضرر . (الطعن رقم ٩٨٧ لسنة ٥٨ق جلسة ٢٠٠٢/٥/١٢) .

- مسئولية مهندس التنظيم ، فقد قضت محكمة النقض بأن : تمسك الطاعنين بأن مهندسى التنظيم رغم علمهم بإقامة المطعون ضده الأول البناء دون ترخيص مع عدم مطابقته للأصول الفنية قد وافقوا على توصيله بالمرافق العامة ونكلوا عن وقف الأعمال المخالفة بالتعلية والتى لا تسمح بها حالة البناء ولم يعرضوا حالته على لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ولم يبادروا بإخلائه من ساكنيه بالطريق الإدارى رغم علمهم بتهدده بخطر الانهيار . قضاء الحكم المطعون فيه برفض دعوى التعويض قبل المطعون ضده الرابع رئيس الحى تأسيسا على انتفاء رابطة السببية بين أخطاء المهندسين التابعين له وبين ما وقع لمورثى الطاعنين على قالة أنه ليس حارسا للبناء المنهار وأن ما صدر من تابعيه ليس السبب المباشر فى قتل مورثيهما . خطأ وفساد فى الاستدلال . (الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٩/١٢/٧) .

- التسليم لا ينفى قيام الضمان ، فقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أنه وإن كان ما قرره الحكم المطعون فيه من أن التسليم لا ينفى قيام الضمان عليه فى المادة ٦٥١ غير صحيح على اطلاقه فإن القانون وإن كان قد مد ضمان المقاول والمهندس الى ما بعد تسلم المبانى على خلاف ما يقتضيه عقد المقاولة من انقضاء الالتزام بالضمان يتسلم البناء مقبولا بحالته الظاهرة التى هو عليها إلا أنه لا يترتب على ذلك أن التسليم يغطى جميع العيوب ما كان منها ظاهرا أو خفيا بل أن الذى جرى به قضاء هذه المحكمة هو أن تسلم رب العمل البناء تسلما نهائيا غير مقيد بتحفظ ما من شأنه أن يغطى ما بالمبنى من عيوب كانت ظاهرة وقت حصول هذا التسليم أو معروفة لرب العمل أما ما عدا ذلك من العيوب مما كان خفيا لم يستطع صاحب البناء كشفه عند تسلمه البناء فإن التسليم لا يغطيه ولا يسقط ضمان المقاول والمهندس عنه – وإن كان ما قرره الحكم فى هذا الخصوص غير دقيق لأنه غير صحيح على اطلاقه كما تقدم الذكر إلا أنه لما كان هذا الحكم قد انتهى على ما يبين من أسبابه الى أن العيب الموجب لضمان الطاعن ناشئ عن خطئه فى إرساء الأساسات على أرض طفلية غير صالحة للتأسيس عليها وعدم النزول بهذه الأساسات الى الطبقة الصلبة الصالحة لذلك كان هذا العيب يعتبر من غير شك من العيوب الخفية التى لا يغطيها التسليم فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى الى اعتبار أن التسليم لا ينفى ضمان الطاعن لهذا العيب فإنه يكون قد انتهى الى نتيجة موافقة للقانون ويكون النعى عليه لما ورد فى تقريراته القانونية فى هذا الخصوص من خطأ غير منتج ، والنعى مردود فى وجهه الثالث بأن الحكم المطعون فيه رد على ما أثاره الطاعن لدى محكمة الموضوع من عدم انطباق المادة ٦٥١ من القانون المدنى لعدم حصول تهدم كلى أو جزئى فى البناء – رد على ذلك بقوله " وحيث أن الواضح من تقرير الخبير العروسى أن مبنى النزاع قد حدث به تهدم جزئى وأن من العيوب ما يهدد متانته التى اتفق المتعاقدان على وجوب توافرها له وقد أوضح الخبير فى محضر أعماله ما بالمبنى من تهدم ومنه أن بعض الأعمدة أسفل الميد قد

انفصل جزئيا عن الميد وباقى الأعمدة من أعلى فى مساحة تبلغ النصف بحيث فقدت الأعمدة نحو نصف قاطعها تحت سطح الأرض ونشأ عن ذلك الانفصال بين الميد والأعمدة وأن الأرض لم تقوى على حمل الدور الذى أقيم عليها فحدث هبوط غير متساو للأساسات نشأن عنه شروخ عديدة تكاد تكون موزعة ى المبنى جميعه وقد كادت الشروخ تعم جميع الحوائط ما بين رأسية وأفقية وقد نفذ بعضها من داخل الحائط الى واجهتها الخارجية كما وجدت الشروخ كذلك فوق كمرات السقف وبطولها وشمل الهبوط جميع الأرضيات إلا قليلا ومالت إحدى واجهات المبنى وهى الواجهة القبلية التى بها دورات المياه " ، ولما كان يبين من مطالعة الصورة الرسمية لتقرير الخبير الدكتور العروسى ومحضر أعماله أن ما نقله الحكم عندما لا مخالفة فيه للثابت لبهما ولئن كان الخبير لم يصف ما حدث بالمبنى مما أشار إليه الحكم نقلا عن تقريره ومحضر أعماله بأنه تهدم جزئى فإن إضفاء هذا الوصف عليه من المحكمة لا يعتبر خطأ منها فى الإسناد إذ من حقها بل من واجبها أن تتحقق مما إذا كان ما حدث بالمبنى يعتبر تهدما أو عيبا مما ضمنه المقاول بمقتضى المادة ٦٥١ من القانون المدنى لأن هذا الشرط من شروط انطباق تلك المادة التى استندت إليها المطعون ضدها فى دعواها . لما كان ذلك ، وكانت المحكمة فى وصفها لما حدث بالمبنى – على النحو الذى بينته فى حكمها – بأنه تهدم جزئى لم تجاوز سلطتها الموضوعية أو تخالف القانون وكان يكفى لقيام الضمان المقرر فى المادة ٦٥١ سالفة الذكر حصول هذا التهدم ولو كان ناشئا عن عيب فى الأرض ذاتها فإنه كان بحسب الحكم المطعون فيه لإقامة قضائه بمسئولية الطاعن طبقا لهذه المادة إثبات حدوث هذا التهدم خلال مدة الضمان وبالتالى يكون كل ما قرره بعد ذلك من وجود عيوب أخرى بالمبنى من شأنها تهديد متانة البناء التى اتفق المتعاقدان على وجوب توافرها وائدا على حاجة الدعوى لم يكن يقتضيه الفصل فيها ، ومن ثم يكون النعى على ما ورد فى هذا التقرير – أيا كان وجه الصواب فيه – غير منتج . (نقض ١٩٦٥/٦/١٠ سنة ١٦ العدد الثانى ص٧٣٦) .

- القوى القاهرة كمانع من المسئولية ، فقد قضت محكمة النقض بأن : وحيث أن الطاعن لم يقدم الى محكمة النقض ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن العيب فى الأرض الموجب للضمان المقرر فى المادة ٦٥١ من القانون المدنى هو عيب كان يتعذر عليه كشفه فيأخذ حكم القوة القاهرة ، ومن ثم فليس له أن يتحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع يجب عرضه على محكمة الموضوع وحسب الحكم المطعون فيه لإقامة قضائه بمسئولية الطاعن وفقا للمادة ٦٥١ سالفة الذكر أنه أثبت وجود عقد مقاولة محله منشآت ثابتة وحدوث تهدم جزئى بها خلال مدة الضمان ناشئ عن عيب فى الأرض التى أرسى عليها الأساس ولم يكن على الحكم بعد ذلك أن يثبت وجود خطأ فى جانب الطاعن (المقاول) لأن التزام المقاول والمهندس الوارد فى المادة ٦٥١ هو التزام بنتيجة هى بقاء البناء الذى يشيدانه سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ، ومن ثم يثبت

الإخلال بهذا الالتزام بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لإثبات خطأ ما ، ولئن كان قيام القوة القاهرة وما فى حكمها تنتفى به مسئولية الطاعن عن الضمان إلا أنه ليس على محكمة الموضوع أن تفترض وجود هذا السبب وتبحثه بل يجب أن يدعيه الطاعن وفقا لمسئوليته حتى تلتزم المحكمة يبحثه ، والنعى مردود فى شقه الثانى بأن ترجيح رأى خبير على رأى خبير آخر هو من إطلاقات محكمة الموضوع إذ هى لا تقضى إلا على أساس ما تطمئن إليه كما أنه لا تثريب عليها إذا هى لم تجب طلب مناقشة الخبراء الذين لم تتفق تقاريرهم مع تقرير الخبير الذى اطمأنت إليه وأخذت به وإذا هى لم تعين خبيرا مرجحا لأنها صاحبة السلطة فى تقدير ما إذا كان هذا الإجراء أو ذاك منتجا فى الدعوى أو غير منتج ، ولما كان ما أورده الحكم المطعون فيه من أسباب ردا على طلب مناقشة الخبيرين وتعيين خبير مرجح يفيد أن المحكمة لم تر حاجة الى أحد هذين الإجراءين لاقتناعها بصحة النتيجة التى انتهى إليها الخبير الدكتور العروسى ولوضوح وجه الحق فى الدعوى فلا معقب عليها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى أما ما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه من خطأ فى الإسناد فإنه بفرض صحته غير منتج لما سلف ذكره من أن ما قرره الحكم من وجود عيب فى البناء يترتب عليه تهديد متانته كان استطرادا زائدا على حاجة الدعوى إذ كان بحسب الحكم ما أثبته من حدوث تهدم جزئى فى البناء ، ومن ثم فإن وقوع خطأ فى الإسناد فى هذا التقرير الزائد لا يؤثر على سلامة الحكم . (نقض ١٩٦٥/٦/١٠ سنة ١٦ العدد الثانى ص٧٣٦) . ومتى أتم المقاول العمل ووضعه تحت تصرف رب العمل وجب على هذا أن يبادر الى تسلمه فى أقرب وقت ممكن بحسب الجارى فى المعاملات فإذا امتنع دون سبب مشروع عن التسلم رغم دعوته الى ذلك بإنذار رسمى اعتبر أن العمل قد سلم إليه ، وذلك وفقا لنص المادة ٦٦٥ وهو يعين هنا استيلاء صاحب العمل على العمل بعد أن وضعه المقاول تحت تصرفه بحيث لا يوجد عائق من الاستيلاء وتقبل العمل ووافق عليه بعد فحصه ويستوثق من أنه هو الذى قصد إليه بالتعاقد فيوافق عليه بتسلمه ويستحق دفع الأجرة عند تقبل العمل وذلك وفق نص المادة ٦٥٦ " يستحق دفع الأجر عند تسلم العمل إلا إذا قضى العرف أو الاتفاق بغير ذلك " ، ويقلب أن يكون فى عقد المقاولة اتفاق على مواعيد دفع الأجرة ووفقا لما يجرى به العرف فإنه فى المقاولات الصغيرة يكون دفع الأجر عند تسلم العمل وفى المقاولات الكبيرة يكون الدفع على أقساط بحسب ما يتم اتخاذه من العمل ولا يوجد نص خاص يعين المكان الذى يجب فيه دفع الأجر ، وإذا أخل رب العمل بأى التزام من التزاماته فللمقاول أن يطلب التنفيذ العينى وله أن يطلب تعويضا عن جميع ما أصابه من ضرر من إخلال رب العمل بالتزامه وأيضا أن يطلب فسخ العقد وله أن يتوقف عن العمل حتى يستوفى أجره .

- إبرام عقد مقاولة بمقتضى مقايسة على أساس الوحدة. وجوب التزام المقاول بإخطار رب العمل بمقدار ما يتوقعه من زيادة فى قيمة المقايسة وإلا سقط حقه فى استردادها، وقد قضت محكمة النقض بأن: **النص فى الفقرة الأولى من المادة ٦٥٧ من القانون المدنى على أنه " ..... يدل على أن الحكمة التى توخاها المشرع من الإخطار هى عدم مفاجأة رب العمل بمجاوزة المقايسة المقدرة مجاوزة لم يكن يتوقعها ، ولم يدخلها فى حسابه ، فإذا كان يعلم بهذه المجاوزة أو يتوقعها عند التعاقد فلا حاجة لوجوب الإخطار المشار إليه – ويبقى للمقاول الحق فى استرداد ما جاوز به قيمة المقايسة من نفقات على أساس سعر الوحدة المتفق عليه فى العقد – لما كان ذلك ، وكان الثابت بالعقد المؤرخ ١٩٦٦/٢/٢٨ – المودع بملف الطعن – أنه تضمن إسناد الشركة المطعون ضدها للطاعن القيام بتوريد وتركيب الطبقة العازلة فى أربع عمارات بمنطقة الشيخ هارون بأسوان – كما ورد بجدول المقايسة المرفق – اتفاق الطرفين على أن الكميات الواردة بها قابلة للزيادة والعجز والإضافة والإلغاء – وهو ما يفيد أن رب العمل كان يتوقع مجاوزة المقايسة المقدرة عند التنفيذ ، وإذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه أشار فى مدوناته الى هذا الجدول الى ما تضمنه من اتفاق الطرفين على أن الكميات الواردة به قابلة للزيادة أو العجز والى أن المعاينة الميدانية التى أجراءها الخبير أثبتت أن الأعمال المنفذة تمت كلها فى نطاق العمارات الأربع محل التعاقد فإنه إذا استلزم لاستحقاق الطاعن ما جاوزه به قيمة المقايسة من نفقات وجوب إخطار الشركة المطعون ضدها يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله بما يستوجب نقضه . (نقض ١٩٨٤/٣/١٢ س٣٥ ص٦٤٥) .**
- يترتب على إثبات المعاينة الميدانية تمام الأعمال الزائدة عن المقايسة المقدرة بعقد المقاولة **. اعتبار ذلك من حق المقاول وادعاء رب العمل القيام بالأعمال الزائدة هو إدعاء على خلاف الظاهر والقول بأن هذا الإدعاء هو الأصل والاستدلال به على أن المقاول لم يقم بتنفيذ الزيادة هو فساد فى الاستدلال** ، وقد قضت محكمة النقض بأن : **إذا كان الطاعن د هد إليه بمقتضى عقد المقاولة بأعمال وضع الطبقات العازلة فى العمارات الأربع بمنطقة الشيخ هارون بأسوان – وكانت المعاينة الميدانية – على ما ورد بالحكم المطعون فيه – قد أثبتت تمام هذه الأعمال – فإن إدعاء الشركة المطعون ضدها القيام بالأعمال الزائدة عن المقايسة كون قد جاء على خلاف الظاهر ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر ادعاء الشركة المطعون ضدها القيام بالأعمال المشار إليها – هو الأصل واستدل بذلك على أن الطاعن لم يقم بتنفيذها فإنه يكون مشوبا بالفساد فى الاستدلال بما يستوجب نقضه . (نقض ١٩٨٤/٣/١٢ س٣٥ ص٦٤٥) .**
- وإذا صار تنفيذ عقد المقاولة مرهقاً بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد جاز فسخ العقد أو زيادة أجر المقاول : **ولقد نصت المادة ٢/١٤٧ ، والمادة ٤/٦٥٨ من القانون المدنى أنه " إذا حدث بعد صدور العقد حوادث استثنائية عامة يترتب عليها ارتفاع أسعار المواد الأولية أو أجور**

العمال أو زيادة تكاليف العمل وكان ذلك بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد وترتب عليه أن أصبح تنفيذ العقد مرهقا فإنه يكون للقاضى وبصفة خاصة فى عقد المقاولة فسخ هذا العقد أو زيادة أجر المقاول المتفق عليه بما يؤدى الى رد الالتزام المرهق الى الحد المعقول . (نقض ١٩٧٠/١١/٢٤ س٢١ ص١١٤٨) . وأيضا " جاز للقاضى أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد " ، والقاضى هنا يحكم بفسخ العقد إذا رأى مبرر لذلك فهو بذلك يضع حدا لإرهاق المقاول ويمنع إرهاق رب العمل أيضا بزيادة الأجر ويمكن أيضا للقاضى أنه لا يرى داعيا لفسخ المقاولة ولا لزيادة الأجر ويكتفى بوقف تنفيذ المقاولة حتى يزول الحادث الطارئ . (الدكتور السنهورى) .

- ونخلص من النص أن تعين مقدار الأجر يقوم على عنصرين هما :

١) قيمة العمل الذى أتمه المقاول .

٢) وما أنفقه من نفقات فى إنجازه ، ويسترشد بالعرف الجارى ى الصنعة فى تحديد قيمة العمل .

- هناك حالات ثلاثة يجوز فيها تعديل الأجر زيادة أو نقصانا دون حاجة لاتفاق الطرفين وهى : أولا : الاتفاق على أجر بمقتضى مقايسة على أساس الوحدة فتجوز زيادة الأجر بشروط معينة إذا اضطر المقاول الى مجاوزة المقايسة مجاوزة محسوسة . (نص المادة ٦٥٧ مدنى) ، ثانيا : الاتفاق على أجر إجمالى على أساس تصميم معين ولا يجوز زيادة الأجر إلا إذا حصل فى التصميم تعديل أو إضافة وذلك راجعا الى رب العمل . ثالثا : أجر المهندس المعمارى يجوز إنقاصه لمخالفة التصميم . (السنهورى) .

- حقوق المقاول من الباطن والعمال قبل المقاول الأصلى ورب العمل : إن النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٦٦٢ من القانون المدنى على أن " حقوق المقاولين من الباطن والعمال المقررة بمقتضى هذه المادة مقدمة على حقوق من ينزل له المقاول عن دينه قبل رب العمل يقتضى أن تكون ذمة رب العمل مشغولة بدين للمقاول الأصلى ناشئ عن عقد المقاولة وألا يكون قد تم الوفاء به للمحال إليه ، أما إذا كان هذا الأخير قد اقتضى الحق المحال فعندئذ تجب التفرقة بين حالتين : الأولى : أن يكون هذا الوفاء قد تم قبل أن يوقع المقاول من الباطن الحجز تحت يد رب العمل على المبالغ المستحقة للمقاول الأصلى وقبل أن ينذر المقاول من الباطن رب العمل بعدم الوفاء بدين المقاول المذكور ، ففى هذه الحالة يكون الوفاء للمحال إليه مبرئا لذمة رب العمل وساريا ى حق المقاول من الباطن ، والحالة الثانية : أن يكون الوفاء لاحقا للحجز أو الإنذار فلا يسرى – عندئذ – فى حق المقاول من الباطن ، ويكون له رغم ذلك – أن يستوفى حقه قبل المقاول الأصلى بما كان لهذا الأخير وقت الحجز أو الإنذار فى ذمة رب العمل ، ولو كان نزول المقاول الأصلى سابقا على الحجز أو الإنذار . (نقض ١٩٧٩/٤/١٠ س٣٠ ص٨٧) .

ويتضح من ذلك أن المقاول من الباطن يكون طرفا فى المقاولة وهو دائما يطالب فى حدود الأجر المستحق له ى ذمة المقاول الأصلى وما يتبع الأجر من نفقات وثمن مهمات وأدوات وفوائد والعامل الذى يعمل عند المقاول مرتبطا بعقد عمل ويكون طرفا فى المطالبة سواء قام المقاول بالعمل كله بنفسه أو قاول على بعضه من الباطن .

- الأصل فى عقد المقاولة أنه عقد لازم : **الأصل فى عقد المقاولة أنه عقد لازم ، وأنه طبقا لنص المادة ٦٦٣ من القانون المدنى يجب على رب العمل إذا تحلل من العقد وأوقف التنفيذ قبل إتمامه أن يعوض المقاول ، ولكن يجوز الخروج على هذا الأصل المقرر لمصلحة المتعاقدين باتفاقهما على حق رب العمل فى التحلل من تنفيذ العقد كله أو بعضه دون دفع تعويض للمقاول أو باتفاقهما على تحديد نطاق الإلزام فى جزء من العمل ليخرج الجزء الباقى عن نطاق الإلزام بالتنفيذ لعينى أو بطريق التعويض ، ويتعين إعمال هذه القواعد على التعاقد الذى يبرمه رب العمل مع المهندس المعمارى باعتباره من عقود المقاولة . (نقض ١٩٦٧/٥/١٦ س١٨ ص١٠٠٥) .**
- عدول رب العمل عن إتمام عقد المقاولة بإرادته المنفردة يرتب للمقاول حق التعويض الأدبى بحكم القواعد العامة فضلا عن التعويض المادى بحكم المادة ٦٦٣ فقرة أولى من القانون المدنى ، وقد قضت محكمة النقض بأن : **لما كان النص فى المادة ١/٦٦٣ من القانون على أن " لرب العمل أن يتحلل من العقد ويف التنفيذ فى أى وقت قبل إتمامه على أن يتعوض المقاول عن جميع ما أنفقه ، من المصروفات وما أنجزه من العمال ، وما كان يستطيع كسبه لو أنه أن العمل " ، يدل على أن المشرع أجاز لرب العمل أن يتحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة لأسباب قد تطرأ فى الفترة من الزمن التى لابد أن تمضى بين إبرام العقد وإتمام تنفيذه مقابل تعويض المقاول عما تكلفه من نفقات وما فاته من كسب ، ولئن كان النص المشار إليه لم يعرض صراحة لحق المقاول ى مطالبة رب العمل بتعويضه أدبيا عن تحلله بإرادته المنفردة من عقد المقاولة إلا أنه لم يحرمه من هذا الحق الذى تقرره القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ٢٢٢ من القانون المدنى ، ومن ثم يحق للمقاول أن يطالب رب العمل الذى تحلل بإرادته المنفردة من عقد المقاولة عما أصابه من ضرر أدبى إذا تبين له أن ثمة مصلحة أدبية كانت تعود عليه فيما لو أتيحت له فرصة إتمام أعمال المقاول . (الطعن رقم ٩٧٧ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٥) .**
- إذا تعهد مقاول بعمل ونص على أنه فى حالة تقصيره وسحب العمل منه يكون لرب العمل حجز كل أو بعض أدواته واستعمالها فى أتمام العمل فإن رب العمل لا يلتزم بتعويضه عن استعمال الأدوات فى حالة سحب العمل من المقاول لتقصيره ، وقد قضت محكمة النقض بأن : **متى كان الحكم إذ قضى برفض الدعوى التى أقامها المقاول – الطاعن – بطلب تعويض عن استعمال المطعون عليه أدواته وآلاته بعد سحب العملية منه ، قد أقام قضاءه على " أن المطعون عليه**

إنما اضطر الى سحب العملية منه بعد أن تأخر فى تنفيذ ما التزم به رغم إنذاره أكثر من مرة بوجوب إنجاز العمل فى الميعاد المتفق عليه رغم إمهاله فى ذلك مرارا وأنه بعد أن سحب المطعون عليه العملية منه والتمس الطاعن الترخيص له فى إتمام العمل فى فترة حددها ، قبل المطعون عليه التماسه على أن يعد هذا القبول تنازلا منه عن قرار السحب السابق وأن الطاعن استأنف العمل على هذا الأساس دون اعتراض من جانبه " ، وكان العقد المبرم بين الطرفين قد نص فى بند منه على أنه فى حالة سحب العمل يكون للمطعون عليه الحق فى حجز كل أو بعض الآلات والأدوات التى استحضرها الطاعن واستعمالها فى إتمام العمل دون أن يكون مسئولا عن دفع أى أجر عنها ، فإن النعى على الحكم مخالفة قانون العقد ولقصور فى التسبيب يكون على غير أسا . (الطعن رقم ٤٥ق لسنة ١٩ق جلسة ١٩٥١/٤/٥)

- عدم بحث الدفاع المتعلق بتحلل رب العمل فى تنفيذ ما يجاوز حد الإلزام فى الاتفاق الخاص بالمقاولة – رفض الدعوى فيما يجاوز هذا النطاق – لا قصور – لا مخالفة للمادة ٦٦٣ مدنى ، وقد قضت محكمة النقض بأن : متى أقام الحكم بتحديد نطاق الالتزام ى عقد المقاولة ، ورفض دعوى الطاعن (المهندس المعمارى) فيما يجاوز هذا النطاق الذى استوفى عنه أجره كما استوفى زيادة عليه أجر تنفيذ وتصميم عمل آخر دون أن يقوم ببحث دفاع الطاعن بشأن تحلل المطعون ضدها (رب العمل) من تنفيذ ما يجاوز حد الإلزام فإنه لا يكون د خالف نص المادة ٦٦٣ مدنى أو شابه قصور فى التسبيب . (الطعن رقم ٢٢٣ لسنة ٣٣ق جلسة ١٩٦٧/٥/١٦ س١٨ ص١٠٠٥)
- التعويض المستحق للمقاول نتيجة عدول رب العمل عن عقد المقاولة . وجوب انقاصه بقدر ما اقتصده المقاول وما كسبه باستخدام وقته فى عمل آخر . م٢/٦٦٣ مدنى . عدم جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، وقد قضت محكمة النقض بأن : تمسك الطاعن بإعمال نص الفقرة الثانية من المادة ٦٦٣ من القانون المدنى والتى تقضى بأن تنقص المحكمة من التعويض المستحق للمقاول ما يكون قد اقتصده من جراء تحلل رب العمل من العقد وما يكون قد كسب باستخدام وقته فى أمر آخر هو دفاع قانونى يخالطه واقع وإذ كان الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه طرح هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع إنه لا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . (نقض ١٧٩/٦/٢٥ س٢٠ ص٧٦٦) .
- ما يعد قصوراً ، وقد قضت محكمة النقض بأن : إذا كان الحكم الابتدائى إذ قضى بإلزام رب العمل بالتعويض قد اقام قضاءه على ما تخذه المقاول اساسا لدعواه من أن رب العمل قد فسخ العقد دون تقصير منه ، إذ هو (المقاول) قد قام بما التزم به من استحضار العمل وأدوات البناء وشيد جزءا من البناء وأن رب العمل امتنع عن تنفيذ ما تعهد به من تقديم مواد البناء ، فضلا عن أنه استغنى عن عمله وأركل البناء الى غيره دون إنذار سابق أو تكليف له بالوفاء ، وكان الحكم الاستئنائى ذ قضى بإلغاء الحكم الابتدائى واقتصر على القضاء للمقاول بأجر عما أتمه من بناء قد اقام قضاءه على ما استخلصه

من أن العقد لم يرتب للمقاول فى ذمة رب العمل تعويضا إذا امتنع هذا الأخير أو تأخر فى تقديم مواد البناء – فإن الحكم الاستئنافى لن يبحث أساس الدعوى على هذا النحو ، ولم يعن بالرد على ما أورده الحكم الابتدائى من أسباب يكون قاصرا قصور يستوجب نقضه . (نقض ١٩٥٠/١١/٦ س٢ ص٣٠٠)

.

تنص المادة ٦٦٥ من القانون المدنى على أنه " إذا هلك الشئ بسبب حادث مفاجئ قبل تسليمه لرب العمل فليس للمقاول أن يطالب لا بثمن عمله ولا برد نفقاته ويكون هلاك المادة على من قام بتوريدها من الطرفين . أما إذا كان المقاول قد أعذر من من يسلم الشئ أو كان هلاك الشئ أو تلفه قبل التسليم راجعا الى خطئه ، وجب عليه أن يعوض رب العمل عما يكون هذا قد ورده من مادة العمل ، فإذا كان رب العمل هو الذى أعذر أن يتسلم الشئ أو كان هلاك الشئ أو تلفه راجعا الى خطأ منه أو الى عيب فى المادة التى قام بتوريدها ، كان هلاك المادة عليه وكان للمقاول الحق فى الأجر وفى التعويض عند الاقتضاء . ويتضح لنا أنه من المفروض فى تحمل التبعة أن الشئ لم يسلم الى رب العمل ولم يعذر المقاول تسليمه لرب العمل ولكن تم هلاك العمل قبل التسليم بقوة قاهرة أو حادث فجائى أثبته المقاول ، أما إذا حدث الهلاك بعد التسليم أو بعد إعذار رب العمل أن يتسلم فالذى يتحمل التبعة هو رب العمل .

ووفقا لنص المادة ٦٦٦ " ينقضى عقد المقاولة بموت المقاول إذا كانت مؤهلاته الشخصية محل اعتبار فى العقد فإن لم تكن محل اعتبار فلا ينتهى العقد من تلقاء نفسه ولا يجوز لرب العمل فسخه فى غير الحالات التى تطبق فيها المادة ٦٦٣ إلا إذا لم تتوافر فى ورثة المقاول الضمانات الكافية لحسن تنفيذ العمل " ، ويتضح أن شخصية رب العمل ليست فى العادة محل اعتبار فى عقد المقاولة فإن موته لا ينهى المقاولة بل يبقى العقد قائماً بين المقاول وورثته الذين حلوا محله فيبقى هؤلاء مرتبطين بعقد مورثهم فى حقوقه والتزاماته وأيضا " تسرى هذه الأحكام إذا بدأ المقاول فى تنفيذ العمل ثم أصبح عاجزا عن اتمامه لسبب لا يد له فيه " ، ووفق نص المادة ٦٦٧ وهنا فى حالة موت المقاول نفسه أو كونه عاجزا عن إتمام العمل .

أحكـام النقـض

✍ النص فى عقد المقاولة على شرط تحديد مدة لتنفيذ عملية الإنشاء وتعويض محدد بصفة نهائية من كل يوم تأخير وحق الطاعنة فى اعتبار العقد مفسوخا بعد إنذار المقاول إذ زاد التأخير عن مدة معينة . مؤداه . انصراف نية الطرفين على إعمال هذا الشرط فى حالة تأخر التنفيذ . تضمن أحد بنود قائمة الشروط الملحقة بالعقد النص على تطبيق القانون ٩ لسنة ١٩٨٣ بتنظيم المناقصات والمزايدات ولائحته التنفيذية بشأن التأخير فى التنفيذ . انصرافه الى باقى الشروط الواردة بهذا القانون والتى تتفق مع طبيعة العقد دون الشرط الأول . علة ذلك . انتهاء الحكم المطعون فيه الى عدم تطبيق قانون المناقصات والمزايدات على هذا الشرط . صحيح . (الطن رقم ١٢١٣ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠) .

✍ عقد المقاولة . صيرورة تنفيذه مرهقا بسبب حادث استثنائى عان غير متوقع عند التعاقد . للقاضى فسخ العقد أو زيادة أجر المقاول المادتان ٢/١٤٧ ، ٤/٦٥٨ مدنى . (نقض ١٩٨٥/١٢/١٤ طعن رقم ٥٨٥ لسنة ٥٢ق) .

✍ اعذار المقاول بتعديل طريقة التنفيذ المعيب أو المنافى للعقد . عدم وجوبه إذا كان اصلاح العيب مستحيلا . ٦٥٠م مدنى . (نقض ١٩٨٥/١/٢١ طعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ق)

✍ انتهاء الحكم الى ثبوت استحالة اصلاح ما وقع من عيب فى طريقة تنفيذ عقد المقاولة . قضاؤه بالتعويض . مفاده أنه لم ير محلا للتنفيذ العينى . (نقض ١٩٨٥/١/٢١ طعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ق) .

✍ تصريح المهندس بإدخال المرافق العامة لبناء غير مرخص بإقامته . خطأ . (نقض ١٩٨٣/٦/٢١ طعن رقم ٩٨ لسنة ٣٩ق) .

✍ تضامن المهندس المعمارى والمقاول فى مسئوليتهما عن العيب الذى يهدد البناء ، غير مانع لرب العمل من الرجوع على أحدهما دون الآخر . (نقض ١٩٨٥/١/٢١ الطعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٠ق) .

الفهـرس

الموضــــــوع

لمسئوليتها عن إدارة المرافق العامة
الحكومة تكون مسئولة عن إدارة المرافق العامة
المسئولية عن إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات المياه والصرف الصحى داخل المدينة
مسئولية وحدات الإدارة المحلية عن تعويض الضرر الناتج عن خطئها وإهمالها فى صيانة الطرق الإقليمية
مسئولية المحافظ عن مرفق النقل الداخلى :
تمثيل المحافظ لمرفق النقل فى التعامل مع الغير عند وقوع الحادث :
التعويض الناتج عن مسئولية المحافظة عن حوادث الشواطئ
التعويض الناشئ عن الحوادث التى تقع فى حمام السباحة
دعوى التعويض التى ترفع على الحكومة لمسئوليتها عن أعمال الشغب
مسئولية رجال البوليس عن إصابة شخص غير متظاهر أثناء تفريقهم المظاهرات
التعويض عن المنشآت المؤممة
مسئولية هيئة التأمينات الاجتماعية
التعويض عن التأخير فى صرف مستحقات المؤمن عليه :
تعويض أصحاب الأموال والممتلكات المستولى عليها
تنفيذا لقرارات فرض الحراسة
مسئولية هيئة السكة الحديد عن إصابة راكب نتيجة سقوطه من القطار
التعويض الناشئ عن مسئولية الحزب
مسئولية الحزب عن مخالفته لإجراءات نظامه الداخلى
صور من التعويضات المنصوص عليها فى قانون الرى والصرف
التعدى على منافع الرى والصرف :
عدم اعتبار نفقات إعادة الشئ لأصله من قبيل هذه التعويضات
اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٨٢ من القانون ٧٤ لسنة ١٩٧١ بشأن الرى والصرف هى المختصة بطلب التعويض
التعويض عن استيلاء وزير الرى على الأطيان المملوكة لأحد الأفراد
التعويض القانونى المستحق للأجنبى فى حالة أيلولة الأراضى الزراعية المملوكة للأجانب وقت نفاذ القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ الى الدولة
الإقرار الواجب تقديمه :
جواز عدم تقديم واضع اليد أو الأجنبى المالك لأرض زراعية الإقرار :
التعويض القانونى المستحق للأجنبى فى حالة قيام ميراث أو وصية لأجنبى فى أرض زراعية بعد العمل بالقرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ :
التعويض عن الأراضى الزراعية المستولى عليها
لتجاوز الحد الأقصى للملكية
إلتزام واضع اليد عن القدر الزائد من الأراضى الزراعية عن الحد الأقصى الجائز تملكه بأداء ريع عنه :

التعويض عن الأراضى الزراعية المستولى عليها
دعوى التعويض التى ترفع على هيئة كهرباء مصر وشركة توزيع الكهرباء عن الأضرار الناتجة عن تشغيل الشبكة الكهربائية
كيفية احتساب استهلاك الكهرباء عند تلف العداد أو توقفه لسبب لا يرجع للمنتفع :
عدم اختصاص هيئة كهربة الريف بتشغيل وصيانة شبكات الجهد المنخفض داخل الجمهورية وقراها :
مسئولية المؤسسة المصرية العامة . للكهرباء فى صيانة شبكات توزيع الجهد المنخفض فى ظل أحكام ق١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ، ق٥٧ لسنة ١٩٧١ :
التعويض الناشئ عن المصنفات الفنية والأدبية والعلمية وكتب التراث
حقوق المؤلف :
تعريف المؤلف :
(١) الحقوق الأدبية :
لا يستطيع المؤلف سحب مصنفه من التداول إذا تنازل عن حق الاستغلال المالى هذا المصنف لشخص من الغير إلا بالشروط الآتية :
المصنفات المشتركة :
من أمثلة المصنفات المشتركة :
(١) المصنف المشترك الغير قابل للانقسام :
(٢) المصنف المشترك الذى يقبل الانقسام :
المصنفات الجماعية :
هناك المصنفات الجماعية قابلة للانقسام :
مدة الحماية فى القانون :
المسئولية المدنية فى حالة الاعتداء على حقوق المؤلف :
العنصر الأول :هو إخلال بواجب قانونى من شخص توافر لديه التمييز وقد يكون الخطأ عقديا
والعنصر الثانى : الضرر :
العنصر الثالث : علاقة السببية :
أنواع التعويض : التنفيذ العينى :
هناك نوعين من الإجراءات التحفظية التى تتخذها المحكمة الابتدائية التى يلجأ إليها المؤلف عند وقوع الاعتداء عليه وهى :
التعويض غير المباشر :
حدد المشرع المصرى حالات ثلاثة يمكن فيها الحكم بالتعويض بدلاً من التنفيذ العينى وهى :
الحالة الأولى : النزاع المطروح بخصوص ترجمة مصنف الى اللغة العربية:
الحالة الثانية : انقضاء حق المؤلف بعد مدة تقل عن سنتين :
الحالة الثالثة : النزاع المتعلق بحقوق المهندس المعماري :

طبيعة المسئولية التى تقع على عاتق من تعاقد مع المؤلف :
(٢) الجانب المالى لحق المؤلف :
خصائص الجانب المالى :
١) الجانب المالى لحق المؤلف قابل للتصرف فيه :
٢) عدم قابلية الجانب المالى لحق المؤلف للحجز :
٣) توقيت الجانب المالى لحق المؤلف :
إذا كان المصنف مشتركا فإن حق استغلاله المالى يكون لجميع المشتركين وتنتهى بمضى خمسين سنة على وفاة آخر شخص منهم هناك عدة استثناءات عليها :
٤) الجانب المالى لحق المؤلف ينتقل الى الورثة :
أحكام النقض
التعويض عن المنافسة غير المشروعة
الأساس القانونى لدعوى المنافسة غير المشروعة :
حالات المنافسة الممنوعة :
أمثلة صور المنافسة غير المشروعة الواردة بالمادة ٦٦ تجارى :
أولا : الاعتداء على علامات الغير أو على اسمه التجارى أو على براءات الاختراع أو على أسراره الصناعية التى يملك حق استثمارها :
ثانيا : تحريض العاملين فى متجر الغير على إذاعة أسراره أو ترك العمل عنده:
ثالثا : إحداث اللبس فى المتجر أو فى منتجاته :
رابعا : كل فعل أو ادعاء يكون من شأنه إضعاف الثقة فى مالك المتجر أو فى القائمين على إدارته أو فى منتجاته :
شروط دعوى المنافسة غير المشروعة :
الشرط الأول : الخطأ :
الشرط الثانى : الضرر :
الشرط الثالث : علاقة السببية :
أطراف دعوى التعويض الناشئة عن المنافسة غير المشروعة :
عدم اقتصار عدم المنافسة غير المشروعة على النشاط التجارى :
الحكم بالتعويض :
التعويض الناشئ عن أعمال السمسرة
تعريف السمسرة :
التزام السمسار بعرض الصفقة على الطرفين بأمانة :
مسئولية السمسار عقدية أو تقصيرية :
(أ) المسئولية العقدية للسمسار :
(ب) المسئولية التقصيرية للسمسار :
لا يجوز للسمسار أن يكون طرفا فى العقد إلا إذا أجازه المتعاقد معه :
معه :

مسئولية السمسار عن تعويض الضرر الناجم عن هلاك أو فقدان المستندات أو الأوراق أو الأشياء المتعلقة بالعقد :
عدم مسئولية السمسار عن تنفيذ العقد أو صنف البضائع المتعلقة به إلا إذا كان هناك غش أو خطأ جسيم فى جانبه :
مسئولية السمسار فى حالة إنابة غيره فى تنفيذ العمل المكلف به :
مسئولية السمسار فى حالة الترخيص له بإقامة نائب عنه :
رجوع كل من العميل ونائب السمسار بدعوى مباشرة على الآخر :
المسئولية التضامنية للسماسرة :
التعويض الناشئ عن مسئولية منتج السلعة وموزعها
المقصود بالضرر :
تعريف المنتج :
تعرف الموزع :
مسئولية المنتج والموزع :
حالات خطأ المنتج :
الأول : واجب الإخبار أو العلم :
الثانى : الاحتياطات المادية :
المسئولية العقدية للمنتج :
المسئولية التقصيرية للمنتج :
وجوب إثبات الأجنبى لإمكان تحلل المنتج من المسئولية :
المسئولية التقصيرية للمنتج :
وجوب إثبات الأجنبى لإمكان تحلل المنتج من المسئولية :
(أ) خطأ المضرور :
(ب) خطأ الغير :
(ج) القوة القاهرة :
تحمل المنتج مسئولية الأضرار غير معروفة السبب :
تقادم دعوى المسئولية بمضى ثلاث سنوات :
المدة الأولى :
إذا لم يعلم المضرور بالضرر الحادث أو وقف على شخص من أحدثه فلا يبدأ سريان هذا التقادم القصير
عدم سقوط دعوى التعويض إلا بسقوط الدعوى الجنائية :
سقوط الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع:
بطلان كل شرط أو بيان يكون من شأنه إعفاء المنتج أو الموزع من المسئولية أو تحديدها أو تخفيض مدة تقادمها :
التعويض الناشئ عن نقل التكنولوجيا
تعريف عقد نقل التكنولوجيا :

تعريف المخاصمة :
إجراءات دعوى المخاصمة :
(أ) المحكمة المختصة :
(ب) ميعاد رفع الدعوى وإجراءات الخصومة فيها :
تنظر دعوى المخاصمة على مرحلتين :
المرحلة الأولى : مرحلة جواز قبول الدعوى :
المرحلة الثانية : مرحلة الفصل فى دعوى المخاصمة :
مدى مسئولية الدولة عن أضرار الحبس الاحتياطى :
المعيار الشكلى لتحديد الأعمال القضائية :
الفكرة القائم عليها (المعيار الشكلى) فى تمييز الأعمال القضائية
هناك ملاحظتان على التعريف الشكلى وعلاقته بنطاق المسئولية عن الأعمال القضائية :
أولا : تجاهل المدلول الشكلى لموضوع ومحل العمل القضائى :
ثانيا : التضييق من نطاق الوظيفة القضائية بمعناها الفنى :
تحديد أعمال السلطة القضائية :
أولا : أعمال القضاة فى مختلف أنواع المحاكم :
ثانيا : أعمال النيابة العامة :
ثالثا : أعمال مساعدى القضاء :
رابعا : أعمال الضبطية القضائية :
خامسا : أعمال الكتبة الخبراء والمحضرين :
الاستثناءات التشريعية :
مدى مسئولية الدولة بالتعويض فى حالة براءة المحكوم عليه بحكم جنائى:
المعيار المزدوج لتمييز الأعمال القضائية :
التطبيق المعاصر للمسئولية عن الأعمال القضائية :
اختلاف قاعدة المسئولية تبعا لاختلاف الأحكام القضائية :
تعدد قيود وضوابط المسئولية عن اضرار الأعمال القضائية :
الأعمال القضائية تتمتع بحجية الأمر المقضى به كمانع من المسئولية :
عدم اختصاص القضاء الإدارى بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال القضائية:
مبررات وحدود النظام المميز للمسئولية عن أعمال السلطة القضائية
المقصود بالنظام المتميز للمسئولية عن الأعمال القضائية :
مدى إمكانية إثبات الخطأ الشخصى فى جانب القضاة :
تزايد حالات الاعتراف بالمسئولية عن أضرار الأعمال القضائية فى الوقت الحالى :
أحكام النقض
التعويض عن جرائم السب والقذف والبلاغ الكاذب
أولا : التعويض عن السب والقذف

جرائم السب والقذف أولا من الناحية الجنائية :
تعريف جريمة القذف وأركانها :
تعريف القذف :
الركن الأول المادى : ويتمثل فى أن يكون القذف بإسناد واقعة محددة
واقعة محددة :
المسئولية الجنائية والمدنية فى حالة قذف الموتى :
الواقعة تستوجب احتقار من أسندت إليه :
العلانيــة :
(١) علانية القول أو الصياح :
- الصورة الأولى :
- الصورة الثانية :
- الصورة الثالثة :
(٢) علانية الفعل أو الإيماء :
(٣) علانية الكتابة وما يلحق بها :
كيفية إثبات توافر العلانية :
ثانيا : الركن المعنوى :
الطعن في أعمال ذوى الصفة النيابية
(الطعن في أعمال موظف عام)
من الحالات التى نص المشرع فيها على إباحة القذف الطعن فى أعمال ذوى الصفة العمومية ، وهذا ما تعرضت له الفقرة الثانية من المادة محل التعليق بشروط أربع
- الشرط الأول :
- الشرط الثانى :
طرق إثبات القذف :
أحكــام النقــض
العقوبة الجنائية للقذف :
أولا : القذف البسيط
ثانيا : تشديد عقوبة القذف بالنظر الى صفة المجنى عليه
القذف والسب الذي يصل إلى الطعن في عرض الأفراد
أو خدشا لسمعة العائلات
التشديد الذي أتى به المشرع هو المتضمن الطعن الحاصل في أعراض العائلات
معنى آخر للطعن في أعراض العائلات :
حماية عرض المرأة والرجل على السواء :
لا يعيب الحكم أن يبين القصد من توجيه عبارات السب إلى المجني عليه :
القصــد الجنائي :
ركن العلانية في جريمة القذف :

القذف عن طريق التليفون
إباحة القذف في القانون
يشترط للإعفاء من العقاب :
أولا : أن يكون القذف صادرا من خصم لآخر
ثانيا : أن يكون ذلك أثناء الدفاع أمام المحكمة
ثالثا : أن يكون القذف من مستلزمات الدفاع
الإعفاء من المسئولية الجنائية لا يعنى انتفاء المسئولية المدنية :
لا يجوز مساءلة الشخص جنائيا عن عمل غيره :
سلطــة المحكمــة :
السب العلنى :
المقصود بالسب :
قد عرفت محكمة النقض السب :
أركان جريمة السب العلني :
- الركن الأول : خدش الشرف أو الاعتبار
- الركن الثاني : توجيه السب إلى شخص أو أشخاص معينين
- الركن الثالث : علانية السب
- الركن الرابع : القصد الجنائي
أحكام النقض
التعويض المدنى الناشئ عن جريمة
السب والقذف والبلاغ الكاذب
التعويض المدنى الناشئ عن جريمة السب والقذف والبلاغ الكاذب
التعويض عن الجرائم المنصوص عليها بطريق النشر أو المطبوعات
الجرائم المنصوص عليها بطريق النشر أو المطبوعات :
مدى حصانة النشر :
مسئولية رئيس التحرير مسئولية مفترضة :
اختصاص المحكمة بنظر الدعوى المتعلقة بالسب والقذف :
لا يجوز أن تقل الغرامة إذا كانت واقعة القذف فى حق موظف عام أو بسبب أداء وظيفته وبطريق النشر :
الباعث على القذف ليس به تأثير على جريمة القذف أو السب :
ما لا يعد سبا أو قذفا :
ما يعد سبا أو قذفا :
نشر المقال عن صحيفة أخرى لا ينفى مسئولية الناشر الأخير :
القذف يتحقق بأى صيغة :
سلطة محكمة النقض فى جرائم النشر :
النقــد المبــاح :
المحاكم المختصة بنظر جرائم الصحافة :
التعويض عن البلاغ الكاذب

البلاغ الكاذب أولا من الناحية الجنائية :
تعريف البلاغ الكاذب وأركانه :
هدف المشرع من تجريم البلاغ الكاذب :
أركان جريمة البلاغ الكاذب :
الركن الأول :البلاغ أو الأخبار الكاذب :
البلاغ :
الركن الثاني : الأمر المبلغ عنه
الركن الثالث : رفع البلاغ إلى الكحام القضائيين أو الإداريين
الركن الرابع :كذب البلاغ
- الحالة الأولى :
- الحالة الثانية :
- الحالة الثالثة :
الركن الخامس : القصد الجنائى
عقوبة البلاغ الكاذب :
أحكام النقض
التعويض المدنى عن البلاغ الكاذب
العيب الذى له أثر على تقدير المحكمة فى المساءلة عن التعويض
حالة لا يتوافر فيها سوء النية
التعويض عن انتهاك حرمة المنازل
قصد المشرع من تجريم هذا الفعل هو صيانة حرمة المنازل التى كفلها الدستور المصرى .
تتمثل أركان هذه الجريمة فى :
الأول : صفة الجانى
الثانى : الدخول
الثالث : المنزل
الرابع : الدخول رغم إرادة المجنى عليه
الخامس : عدم وجود مسوغ شرعى
السادس : القصد الجنائى
التعويض فى حالة انتهاك حرمة الحياة الخاصة
جرائم انتهاك حرمة الحياة الخاصة

أولاً : انتهاك حرمة المحادثات الشخصية
الجريمة الأولى : جريمة انتهاك حرم المحادثات الشخصية
ماهية المحادثات الشخصية :
المكان الخاص :
المكالمات التليفونية :
الركن المادى :

الركن المعنوى :
وثانيها : التقاط أو نقل الصور (الجريمة الثانية)
الركن المادى :
الركن المعنوى :
إذاعة أو استعمال التسجيل أو المستند
الركن المادى لهذه الجريمة :
الركن المعنوى لهذه الجريمة :
العقوبة :
جريمة إفشاء الأسرار
أركان هذه الجريمة :
الركن الأول : لإفشاء السر
الركن الثانى : أن يكون الأمر الذى تم إفشاءه مما يعتبر سرا
الركن الثالث : صفة الأمين
الركن الرابع : القصد الجنائى
الإفشاء الجوازى :
أحكام النقض
عدم دستورية نص المادة ١٩٥ من قانون العقوبات والخاص بمسئولية رئيس التحرير:
التعويض عن شراء عقارا أو منقولا قهرا أو الاستيلاء عليه دون حق أو الإكراه على بيعه
(التعويض عن أخذ منقول قهرا)
أركان هذه الجريمة :
الركن الأول المادى :
الركن الثانى معنوى :
التعويض فى حالة القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق :
أركان هذه الجريمة :
الركن الأول : المادى : القبض بدون وجه حق :
القبض:
عدم المشروعية :
القصد الجنائى :
دعوى التعويض التى ترفع على الطبيب أو الصيدلى
(تعريف الخطأ الطبى وأنواعه)
تعريف الخطأ :
أولا : الخطأ البسيط
ثانيا : الخطأ الواعى
مسئولية الطبيب جنائيا عن أى خطأ ولو كان يسيرا :
مسئولية الطبيب لها وجهان :

ثانيا : شروط إباحة العمل الطبى
١) الترخيص القانونى بمزاولة المهنة :
٢) رضاء المريض :
٣) قصد العلاج :
ثالثا : حكم المعمل الطبى اذا تخلف شرط من شروط الاباحة :
مسئولية الطبيب أو الجراح أو الصيدلى عن إفشاء الأسرار
إفشاء الأسرار الواقع من طبيب أو جراح أو صيدلى
أولا: فعل الإفشاء
الأمين على السر :
ثانيا : أن يكون ما تم افشاؤه سرا
ثالثا : أن يتم أفشاء السر من طبيب أو من فى حكمه
رابعا : أن يكون قاصدا أفشاء السر (القصد الجنائى)
الأحوال التى يباح فيها إفشاء السر الطبى
أولا : الأسباب المقررة لمصلحة الأشخاص
ثانيا: التبليغ عن الجرائم
ثالثا : الحالات المتعلقة بالصحة العامة
رابعا : أداء الشهادة أمام القضاء
خامسا : ممارسة الطبيب لأعمال الخبرة
بيع الأدوية
انتحال الألقاب الطبية
الإجهــاض
الأركان العامة للإجهاض
يقصد بالإجهاض الولادة قبل الآوان :
الطرق المستعملة فى حدوث الإجهاض :
المرحلة الأولى :
المرحلة الثانية :
المرحلة الثالثة :
الركن المادى للإجهاض :
أولا : فعل الاسقاط
ثانيا : موت الجنين أو خروجه من الرحم قبل الموعد الطبيعى لولادته
ثالثا : علاقة السببية
الركن المعنوى للاجهاض :
الاجهاض وقتل الوليد
طرق احداث الاجهاض الجنائى
يستعمل لاحداث الاجهاض الجنائى طرق متنوعة :
أخطار الاجهاض
استعمال الالات ايضا مصحوب بأخطار جسيمة قد تؤدى بحياة الام :

١- الصدمة العصبية :
٢- الانحذاف الهوائى الرئوى :
٣- النزف :
٤- العدوى القيحية :
تشخيص الإجهاض
تقدير عمر الحميل
درجات نمو الحميل فى كل الأشهر الرحمية :
١) ففى الشهر الأول :
٢) وفى الشهر الثانى :
٣) وبعد ثلاثة أشهر :
٤) وبعد أربعة أشهر :
٥) وبعد خمسة أشهر :
٦) وبعد ستة أشهر :
٧) وبعد سبعة أشهر :
٨) بعد ثمانية أشهر :
٩) وعند تمام تسعة أشهر :
قتل الوليد
وفى كل حالات قتل الوليد يجب على الطبيب الشرعى أن يضمن تقريره عن الحالة توضيحا كافيا :
الاستعراف على الطفل
كيف لنا أن نتعرف إذا كان الطفل قد ولد حيا أم لا ؟
أما التنفس فهو أهم علامة على الولادة حيا ويعرف بآثاره على الجهاز التنفسى وخاصة الرئتين :
١) الفحص العيانى للصدر :
٢) الفحص المجهرى للرئة :
٣) اختبار تعويم الرئة :
٤) اختبار تعويم المعدة والأمعاء :
تقدير فترة الحياة بعد الولادة
١) مظهر الحبل السرى أو السرة :
٢) تقشر الجلد :
٣) انسداد الأوعية السرية :
كشف سبب الوفاة
التعويض عن الخطأ الطبى
مسئولية الطبيب عن أخطاءه
المسئولية المدنية قد تكون تقصيرية وقد تكون عقدية :
أولا : المسئولية العقدية
مسئولية الطبيب المعين من قبل مستشفى خاص هى مسئولية عقدية :

ثانيا : المسئولية التقصيرية
أمثلة لحالات المسئولية التقصيرية :
أولا : الطبيب الذى يعمل فى مستشفى عام
ثانيا : الخدمات المجانية
ثالثا : اسعاف الطبيب للمريض
وحدة السبب فى دعوى المسئولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية :
أركان دعوى التعويض عن الخطأ الطبى
أولا : الضرر
ثانيا : علاقة السببية
مسئولية المستشفى عن أخطاء الطبيب ومساعديه :
العلاقة التعاقدية بين المستشفى والطبيب :
نطاق مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه
الأطباء الذين يقومون بإجراءات معينة فى المستشفى :
علاقة المريض بالمستشفى والطبيب المعالج :
علاقة المريض بالمستشفى :
علاقة المستشفى بالطبيب :
علاقة الطبيب الجراح بالطبيب المعالج أو بأعضاء الفريق الطبى :
مسئولية الطبيب عن مساعديه :
يسأل الطبيب عن أى خطأ سببه للمريض :
يجوز للطبيب أن ينفى المسئولية عن نفسه عند إثباته لقيام حالة الضرورة
التزام الطبيب ببذل عناية
مدى مسئولية الطبيب عن نقل الدم للمريض :
مدى مسئولية الطبيب عن الأدوات والأجهزة الطبية :
مدى مسئولية الطبيب عن التركيبات الصناعية :
دعوى التعويض عن إفشاء سر المرضى
دعوى التعويض التى ترفع على المهندس المعمارى والمقاول عن عيوب البناء
نطاق مسئولية المهندس المعمارى والمقاول :
أولا : الأشخاص المسئولون :
(أ) التثبت من صحة العقد وتكييفه القانونى :
(ب) ضرورة انعقاد عقد مقاولة مع رب العمل :
(ج) الأشخاص المسئولون وفقاً لنص المادة :
ثانيا : الأشخاص المستفيدون :
المستفيد الأول من المسئولية الخاصة هو رب العمل :
المستفيد الثانى هو الخلف العام

المستفيد الثالث هو الخلف الخاص
نطاق المسئولية من حيث الأعمال :
(١) طبيعة هذه الأعمال :
(٢) طبيعة الضرر :
المدة القانونية للضمان
عدم انطباق مسئولية حارس البناء فى شأن رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل :
نطاق الالتزام بالعقد :
مسئولية رب العمل عن فعل المقاول التابع :
مسئولية مهندس التنظيم
التسليم لا ينفى قيام الضمان
القوى القاهرة كمانع من المسئولية
إبرام عقد مقاولة بمقتضى مقايسة على أساس الوحدة . وجوب التزام المقاول بإخطار رب العمل بمقدار ما يتوقعه من زيادة فى قيمة المقايسة وإلا سقط حقه فى استردادها
يترتب على إثبات المعاينة الميدانية تمام الأعمال الزائدة عن المقايسة المقدرة بعقد المقاولة . اعتبار ذلك من حق المقاول وادعاء رب العمل القيام بالأعمال الزائدة هو إدعاء على خلاف الظاهر والقول بأن هذا الإدعاء هو الأصل والاستدلال به على أن المقاول لم يقم بتنفيذ الزيادة هو فساد فى الاستدلال
إذا صار تنفيذ عقد المقاولة مرهقاً بسبب حادث استثنائى غير متوقع عند التعاقد جاز فسخ العقد أو زيادة أجر المقاول :
تعيين مقدار الأجر يقوم على عنصرين :
هناك حالات ثلاثة يجوز فيها تعديل الأجر زيادة أو نقصانا دون حاجة لاتفاق الطرفين
حقوق المقاول من الباطن والعمال قبل المقاول الأصلى ورب العمل :
الأصل فى عقد المقاولة أنه عقد لازم :
عدول رب العمل عن إتمام عقد المقاولة بإرادته المنفردة يرتب للمقاول حق التعويض الأدبى بحكم القواعد العامة فضلا عن التعويض المادى بحكم المادة ٦٦٣ فقرة أولى من القانون المدنى
إذا تعهد مقاول بعمل ونص على أنه فى حالة تقصيره وسحب العمل منه يكون لرب العمل حجز كل أو بعض أدواته واستعمالها فى أتمام العمل فإن رب العمل لا يلتزم بتعويضه عن استعمال الأدوات فى حالة سحب العمل من المقاول لتقصيره ،
عدم بحث الدفاع المتعلق بتحلل رب العمل فى تنفيذ ما يجاوز حد الإلزام فى الاتفاق الخاص بالمقاولة - رفض الدعوى فيما يجاوز

هذا النطاق - لا قصور - لا مخالفة للمادة ٦٦٣ مدنى
التعويض المستحق للمقاول نتيجة عدول رب العمل عن عقد المقاولة . وجوب انقاصه بقدر ما اقتصده المقاول وما كسبه باستخدام وقته فى عمل آخر م٢/٦٦٣ مدنى . عدم جواز التمسك بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض
ما يعد قصوراً
أحكام النقض
الفهرس